

UNIVERSIDAD COMPLUTENSE DE MADRID
FACULTAD DE DERECHO



**IMPACTO DE LA DIRECTIVA DE SERVICIOS EN LAS LICENCIAS
URBANÍSTICAS Y DE ACTIVIDADES**

TESIS DOCTORAL DE:

MARÍA ARÁNZAZU GARCÍA GARRO

BAJO LA DIRECCIÓN DE:

TOMÁS-RAMÓN FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ

Madrid, 2013

UNIVERSIDAD COMPLUTENSE DE MADRID
FACULTAD DE DERECHO



TESIS DOCTORAL:

**IMPACTO DE LA DIRECTIVA DE SERVICIOS EN LAS LICENCIAS
URBANÍSTICAS Y DE ACTIVIDADES.**

DIRECTOR: Pfsor. Dr. D. Tomás-Ramón Fernández Rodríguez.

DOCTORANDA: Dña. M^a Aránzazu García Garro.

MADRID 2012

A Ángel Luis Rincón, por su
apoyo incesante e
incondicional.

A mis padres, allí donde
estén.

AGRADECIMIENTOS:

En primer lugar, quiero agradecer, muy especialmente, al prestigioso jurista Don Tomás-Ramón Fernández Rodríguez que haya dirigido este trabajo, estando a mi disposición siempre que le he necesitado y estimulando mi inquietud jurídica con cada una de sus magníficas sugerencias. Muchas gracias profesor.

También quiero agradecer a todo el personal del departamento de Derecho Administrativo la amabilidad con la que me han atendido siempre durante todos estos años.

Finalmente, tengo que agradecer a cada uno de los miembros del Tribunal que hayan accedido a presenciar la lectura de esta tesis doctoral.

INDICE:

1. INTRODUCCIÓN.

2. LA DIRECTIVA DE SERVICIOS.

2.1. LA GESTACIÓN DE LA DIRECTIVA DE SERVICIOS EN EL MARCO DE LA REALIZACIÓN DEL MERCADO INTERIOR.

2.2. OBJETIVO Y CONTENIDO DE LA DIRECTIVA DE SERVICIO.

2.2.1. Objetivo mediato e inmediato de la Directiva.

2.2.2. La Simplificación administrativa como objetivo común de los Estados Miembros.

a) La simplificación de los procedimientos y trámites.

b) La tramitación electrónica de los procedimientos a través de la "Ventanilla única".

c) El régimen autorizatorio previo en la Directiva de Servicios.

d) Principios reguladores de los procedimientos y trámites de autorización.

2.2.3. La libertad de establecimiento: Requisitos prohibidos y requisitos sujetos a evaluación.

2.2.4. La libre prestación de servicios.

2.2.5. Las razones imperiosas de interés general.

2.2.6. La protección del consumidor y la calidad de los servicios públicos.

2.2.7. Medidas complementarias de la Directiva de Servicios.

2.3. RECAPITULACIÓN.

3. LA DIRECTIVA DE SERVICIOS Y LAS LICENCIAS URBANÍSTICAS Y DE ACTIVIDADES.

3.1. ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA DIRECTIVA: EL SECTOR SERVICIOS.

3.2. EL POLÉMICO CONSIDERANDO 9: ¿ESTÁN INCLUIDAS LAS LICENCIAS URBANÍSTICAS EN EL ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA DIRECTIVA?

3.3. ¿ESTÁN INCLUIDAS LAS LICENCIAS DE ACTIVIDADES EN EL ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA DIRECTIVA?

3.4. VALORACIÓN.

4. LA TRASPOSICIÓN DE LA DIRECTIVA DE SERVICIOS EN ESPAÑA.

4.1. ESCENARIO DE LA TRASPOSICIÓN: DESCORDINACIÓN ANTE EL GRAN RETO DE LA DIRECTIVA.

4.2. LEGISLACIÓN ESTATAL DE TRASPOSICIÓN DE LA DIRECTIVA.

4.2.1. La Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, ¿era necesaria?

4.2.2. La Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio. Un nuevo sistema de intervención administrativa en España.

a) La reafirmación del principio de proporcionalidad en la intervención administrativa.

b) La nueva versión del silencio administrativo positivo en nuestra legislación general de procedimiento administrativo.

c) La Comunicación previa y la declaración responsable.

1. El cambio de posición en las formas de intervención administrativa.

2. Naturaleza jurídica de la Comunicación Previa y la Declaración Responsable.

3. Diferencias entre Comunicación Previa y Declaración Responsable.

4. El plazo de veto.

5. Los efectos de la Comunicación Previa y la Declaración Responsable.

6. Procedimiento administrativo.

7. Régimen de Responsabilidad.

d) La tramitación electrónica de los procedimientos.

e) Un nuevo régimen local.

1. La ventanilla única.

2. Las formas de intervención local en la actividad de los ciudadanos.

3. El principio de proporcionalidad en la intervención local.

4.3. LEGISLACIÓN AUTONÓMICA DE TRANSPOSICIÓN.

4.3.1. Comunidades Autónomas que cuentan con su propia “ley-escoba”.

4.3.2. Comunidades Autónomas que han efectuado meras reformas puntuales.

4.3.3. Valoración.

4.4. LA PROBLEMÁTICA DE LA TRASPOSICIÓN LOCAL.

4.5. VISIÓN PANORÁMICA EN ESPAÑA TRAS LA DIRECTIVA.

4.6. EL OLVIDO DE LAS LICENCIAS URBANÍSTICAS Y DE ACTIVIDADES.

5. ¿CÓMO SE APLICA Y CÓMO DEBERÍA APLICARSE LA DIRECTIVA DE SERVICIOS A LAS LICENCIAS URBANÍSTICAS Y DE ACTIVIDADES?

5.1. EL PUNTO DE PARTIDA: LA MULTITUD DE LICENCIAS URBANÍSTICAS Y DE ACTIVIDADES.

5.1.1. Aproximación a la diferencia entre licencia urbanística y licencia de actividad.

a) Orígenes: la diferencia entre urbanismo y medio ambiente.

b) Objeto de las licencias urbanísticas y de actividades.

c) Naturaleza jurídica.

d) Normativa reguladora.

e) Conclusión.

5.1.2. Licencias urbanísticas:

a) Clases de licencias urbanísticas por su objeto:

- 1. Licencia de instalación de elementos publicitarios visibles de la vía pública.*
- 2. Licencia de cerramiento de fincas.*
- 3. Licencia de tala de árboles.*
- 4. Licencia de demolición.*
- 5. Licencia de cambio de uso.*
- 6. Licencia de movimiento de tierras.*
- 7. Licencia de parcelación.*
- 8. Licencia de primera ocupación.*
- 9. Licencia de obras para la instalación de servicios públicos.*
- 10. Licencia para obras y usos provisionales.*
- 11. Licencia de obras en el subsuelo.*
- 12. Licencia de edificación de nueva planta.*
- 13. Licencia de modificación de la estructura o aspecto exterior de las edificaciones existentes.*
- 14. Licencia de ampliación de edificaciones e instalaciones.*

15. Licencia de obras de modificación de la disposición interior de edificios.

16. Licencia de obras de reforma o modificación de edificaciones e instalaciones existentes.

b) Licencia de obra mayor versus licencia de obra menor.

c) Licencia sobre el proyecto básico y sobre el proyecto de ejecución.

5.1.3. Licencias de actividades.

a) Consideraciones previas sobre el concepto de licencia de actividad: las licencias de instalación, de apertura y funcionamiento.

b) El concepto de licencia de actividad en la legislación autonómica.

c) Licencia de actividad clasificada versus licencia de actividad inocua.

1. Clases de Actividades clasificadas.

2. Clases de actividades inocuas.

5.1.4. Los actuales mecanismos de control ambiental de actividades.

a) La autorización ambiental integrada.

b) La evaluación de impacto ambiental.

c) La autorización autonómica ambiental.

d) La licencia ambiental.

e) Conclusión.

5.2. ¿CÓMO SE HA APLICADO LA DIRECTIVA DE SERVICIOS A LAS LICENCIAS URBANÍSTICAS Y DE ACTIVIDADES.

5.2.1. Legislación estatal.

5.2.2. Legislación autonómica.

5.2.3. Valoración.

5.3. ¿CÓMO DEBERÍA APLICARSE LA DIRECTIVA DE SERVICIOS A LAS LICENCIAS URBANÍSTICAS Y DE ACTIVIDADES?

5.3.1. La reconducción del número de licencias a sus justos términos.

5.3.2. La simplificación administrativa.

a) La simplificación del procedimiento de otorgamiento de licencias.

b) Requisitos.

c) Tramitación electrónica de los procedimientos de otorgamiento de las licencias urbanísticas.

5.4. PROPUESTA DE APLICACIÓN DE LA DIRECTIVA A LAS LICENCIAS URBANÍSTICAS Y DE ACTIVIDADES.

5.4.1. Propuesta de aplicación a las licencias urbanísticas.

- a) Actuaciones urbanísticas amparadas por un acto administrativo municipal distinto a la licencia.*
- b) Obras y otras actuaciones urbanística de menor entidad.*
- c) Las divisiones y segregaciones del suelo.*
- d) Cerramientos de parcelas, de obras y de solares.*
- e) Tala y trasplante de árboles.*
- f) Vallas, monopostes, rótulos y otros elementos de publicidad exterior visibles desde la vía pública.*
- g) Movimientos de tierras.*
- h) Casetas prefabricadas de menor entidad.*
- i) Obras de reforma y acondicionamiento.*
- j) La demolición de construcciones y edificios.*
- k) Cambio de uso.*
- l) Obras de edificación y de ejecución de instalaciones de nueva planta, modificaciones o ampliaciones con un incremento de la edificación, el volumen, u ocupación, así como obras de rehabilitación y de reestructuración.*
- m) La primera utilización y ocupación de los edificios e instalaciones en general.*

5.4.2. Propuesta de aplicación a las licencias de actividades.

a) Actividades inocuas.

b) Actividades clasificadas.

c) La puesta en funcionamiento de la actividad.

6. EL CONTROL MUNICIPAL DE LAS ACTUACIONES URBANÍSTICAS Y DEL EJERCICIO DE ACTIVIDADES TRAS LA PRESENTACIÓN DE LA COMUNICACIÓN PREVIA O LA DECLARACIÓN RESPONSABLE.

6.1. LA COMPROBACIÓN DE DATOS Y DOCUMENTOS.

6.2. LA INSPECCIÓN MUNICIPAL.

6.3. CONSECUENCIAS FORMALES.

7. CONCLUSIONES.

8. BIBLIOGRAFÍA.

9. DOCUMENTACIÓN CONSULTADA.

10. JURISPRUDENCIA

10.1. TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA.

10.2. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

10.3. TRIBUNAL SUPREMO.

10.4. TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS.

1. INTRODUCCIÓN.

Nuestras tradicionales licencias urbanísticas y de actividades han adquirido un gran protagonismo en la actualidad jurídica tras la Directiva de Servicios. La amplitud de miras de la norma comunitaria, en lo que a la modernización y simplificación administrativa se refiere, implica que sus efectos alcancen a todo el sistema de intervención administrativa, y por tanto, también a las licencias urbanísticas y de actividades.

Tras la Directiva, nuestro sistema tradicional de intervención administrativa queda sometido a un proceso de “criba”¹, dirigido a suprimir los excesos burocráticos a los que hemos venido estando acostumbrados, y que nos obliga a revisar y replantearnos la legitimidad de cada una de las autorizaciones previas y requisitos que se exigen en el acceso a una actividad de servicios y su ejercicio, debiendo suprimir aquellos que no resulten estrictamente necesarios para la defensa de los intereses generales más dignos de protección, a los que la Directiva denomina “razones imperiosas de interés general”, siguiendo el vocabulario del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea².

La trasposición de la Directiva de Servicios a nuestro ordenamiento jurídico interno, mediante la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio (Ley Paraguas), y la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el

¹FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, en el Prólogo al libro: *Licencia Urbanística y Comunicación Previa de Obra*, Aranzadi, Navarra, 2007, p. 11.

² Vid. Considerando 40 y artículo 4.8 de la Directiva de Servicios.

libre acceso a las actividades de servicios y sus ejercicio (Ley Ómnibus), adopta un enfoque ambicioso e intensificador de los principios de la Directiva³, por resultar favorables para el progreso económico y social de nuestro país. Así, se reforman las bases de nuestro sistema tradicional de intervención administrativa, fomentando la simplificación administrativa, potenciando el control posterior al inicio de la actividad y la utilización de técnicas hasta ahora inusuales, aunque no nuevas⁴, tales como la comunicación previa o la declaración responsable, subrayando además el carácter general del silencio administrativo positivo que debe imperar.

Llevados por ese proceso de reformas y alentados por los beneficios de la Directiva, se dicta la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, que suprime con carácter general la licencia de actividad. Mientras que para las licencias urbanísticas, el Real Decreto Ley 8/2011, de 1 de julio, confirma la necesidad de mantener la mayor parte, al fijar el carácter negativo del silencio para un gran número de licencias urbanísticas, todo ello justificado por razones de seguridad jurídica⁵.

La falta de referencia en la Ley Paraguas y en la Ley Ómnibus a las licencias urbanísticas y de actividades, la generalidad de los

³Así se establece en el Informe del grupo de trabajo para la transposición de la Directiva de Servicios, de 26 de julio de 2007, p. 2. [<http://www.meh.es/Documentacion/Publico/SGPEDC/Programa%20Trabajo%2026-7-07.pdf>].

También lo indica expresamente el propio preámbulo de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicio y su ejercicio.

⁴CHOLBI CACHÁ, FRANCISCO ANTONIO, *El régimen de la comunicación previa, las licencias de urbanismo y su procedimiento de otorgamiento. Especial referencia a las relaciones con las licencias de actividad y a la aplicación del silencio positivo*, El Consultor de los Ayuntamientos, Madrid, 2010, p.11.

⁵ *Vid.*, el párrafo segundo, del apartado VI, del Preámbulo, del Real Decreto Ley 8/2011.

términos con los que la Ley de Economía Sostenible suprime la licencia de actividad, y la fijación del régimen del silencio administrativo negativo para las licencias urbanísticas en el Real Decreto Ley 8/2011, generan un ambiente de incertidumbre en la aplicación de la Directiva a las licencias urbanísticas y de actividades.

En ese ambiente de incertidumbre⁶ que han venido respirando los Ayuntamientos desde el año 2009, en el que no se sabía muy bien si debían suprimirse algunas de las licencias urbanísticas y de actividades, y otras sustituirlas por comunicaciones previas o declaraciones responsables, cuando parecía que las normas relativas a ordenación del territorio, urbanismo y ordenación rural, estaban excluidas del ámbito de aplicación de la Directiva (Considerando 9 de la Directiva), irrumpe como una bocanada de aire fresco el Real Decreto Ley 19/2012, de 25 de mayo, que suprime las licencias de acondicionamiento de local y la de actividades, para un gran número de actividades concretas. Aire que ya empieza a soplar, si cabe con más fuerza, en Comunidades Autónomas como Madrid (Ley 2/2012, de 12 de junio, de Dinamización de la Actividad Comercial en la Comunidad de Madrid) y Valencia (Ley 2/2012, de 14 de junio).

En este nuevo camino iniciado hacia la reducción del gran número de licencias urbanísticas y de actividades existentes, no se trata de eximir a los prestadores de servicios del cumplimiento de la normativa urbanística y medioambiental, sino de velar por un control administrativo más proporcional, es decir, que siendo eficaz para la defensa de los intereses generales, resulte menos restrictivo para la

⁶ ALONSO RIESGO, DORA Y FERNÁNDEZ GANCEDO, INMACULADA. «Las licencias municipales de actividad y apertura en el marco de la libre prestación de servicios». *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, núm. 21, 15 de noviembre de 2011, p. 2506.

libertad individual, configurando así un nuevo sistema de intervención administrativa más ágil, sencillo y transparente, acorde con el dinamismo que requiere la sociedad actual.

El objetivo de este trabajo es transmitir los principios de los que debe beber el nuevo sistema de intervención administrativa en materia de actuaciones urbanísticas y de actividades, culminando con una propuesta concreta, que nos ayude a recorrer mejor el camino que acaba comenzar. Y es que la Directiva de Servicios, más que una obligación, es una oportunidad para la simplificación y modernización administrativa.⁷ Oportunidad que no he querido dejar pasar por alto en el ámbito de las licencias urbanísticas y de actividades.

2. LA DIRECTIVA DE SERVICIOS.

El estudio de la repercusión que tiene la Directiva de Servicios en las licencias urbanísticas y de actividades, no puede comenzar si no es con el análisis de la propia Directiva, que como instrumento para la realización del mercado interior de servicios, tanto en sus orígenes como en su contenido, obliga a los Estados Miembros a revisar sus sistemas tradicionales de intervención administrativa desde una nueva óptica que hay que conocer.

2.1. LA GESTACIÓN DE LA DIRECTIVA DE SERVICIOS EN EL MARCO DE LA REALIZACIÓN DEL MERCADO INTERIOR.

Desde los orígenes de la Comunidad Europea, la realización del mercado interior de servicios se ha configurado como uno de los

⁷ Así lo entendió el grupo de trabajo para la transposición de la Directiva de Servicios a nuestro Ordenamiento Jurídico, en su informe de 26 de julio de 2007, publicado en la página web del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas: www.minhap.gob.es/, p. 2.

instrumentos fundamentales para generar empleo y conseguir el progreso económico y social,⁸ ya que el sector servicios es considerado en la actualidad, y también en décadas pasadas, el principal motor de la economía de la Unión Europea, pues representa más de dos tercios del producto interior bruto y del Empleo.⁹

Han pasado veinticinco años desde que el Acta única Europea¹⁰ fijase como objetivo la realización del mercado interior, y aunque se han producido grandes avances¹¹, todavía queda mucho camino por recorrer,¹² de ahí que siga siendo el objetivo de la estrategia denominada «Europa 2020».¹³

En este camino hacia la realización del Mercado Interior de Servicios, nace la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y

⁸ Véanse los artículos 2 y 3 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea, hecho en Roma, en 1957. En términos similares se pronuncia el vigente artículo 3.3, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

Vid., FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, «Un nuevo Derecho Administrativo para el mercado interior europeo», *Revista Española de Derecho Europeo*, núm. 22, junio 2007, p. 194.

⁹ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, «Hacia un mejor funcionamiento de del mercado único de servicios, partiendo de los resultados del proceso de evaluación recíproca de la Directiva de Servicios», COM (2011) 20 final, de 27 de enero de 2011, p.12.

¹⁰ Cuya entrada en vigor se produjo el 1 de enero de 1987.

¹¹ T.R Fernández, recuerda los procesos de liberalización llevados a cabo tras el Acta única Europea en sectores como la televisión, los teléfonos, las telecomunicaciones, la electricidad, el gas, los ferrocarriles, el correo incluso, tradicionalmente configurados como servicios públicos, reservados a las administraciones públicas, situación que no se justificaba ni por razones técnicas, ni económicas (*Vid: op. cit.*, p. 190.).

¹² Así lo concluye la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, «Hacia un mejor funcionamiento de del mercado único de servicios, partiendo de los resultados del proceso de evaluación recíproca de la Directiva de Servicios», COM (2011) 20 final, de 27 de enero de 2011, p.12.

¹³ Comunicación de la Comisión: «Europa 2020: Una estrategia para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador», COM (2010)2020 final.

del Consejo, de 12 de diciembre de 2006¹⁴, como instrumento para conseguir el objetivo marcado por el Consejo Europeo celebrado en Lisboa, los días 23 y 24 de marzo de 2000, de mejorar el empleo, la cohesión social y alcanzar un crecimiento económico sostenible, con el fin de hacer de la Unión Europea la economía basada en el conocimiento más competitiva y dinámica del mundo, con más y mejores empleos, antes del año 2010¹⁵.

Con este fin, el Consejo de Europa encomendó a la Comisión Europea la elaboración de una estrategia, que fue presentada por la Comisión en diciembre del año 2000 mediante una Comunicación¹⁶ que, entre otras medidas, fijaba la necesidad de aprobar una Directiva de Servicios que comprendiese la realización de la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios dentro de la Unión Europea, tal y como proclaman los artículo 43 y 49 del Tratado de la Comunidad Europea,¹⁷ en aras a conseguir la realización del mercado interior, ya que la eliminación de los obstáculos a la actividad económica entre Estados Miembros, refuerza la integración entre pueblos y promueve el progreso económico y social.¹⁸

Por su parte, el Informe realizado por la Comisión para el Consejo y al Parlamento Europeo, sobre «El estado del mercado

¹⁴ DO L 376, de 27 de diciembre de 2006.

¹⁵ Considerando 4 de la Directiva de Servicios.

Resulta evidente que este objetivo no se ha conseguido, por lo que la realización del mercado interior sigue siendo el objetivo, tal y como se indica en la estrategia «Europa 2020».

¹⁶ COM (2000) 888 final.

¹⁷ Ahora artículos 49 y 56 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, tras la entrada en vigor el 1 de enero de 2009, del Tratado de Lisboa.

¹⁸ Considerando 1 de la Directiva de Servicios.

interior de servicios» del año 2002¹⁹, previo a la aprobación de la Directiva de Servicios, realizado sobre la base de una encuesta a 6.000 empresas de todo tipo de servicios, incluidos los de interés general, resultó realmente revelador, concluye que, diez años después de lo que debería haber sido la realización del mercado interior existe todavía un gran desfase entre la economía integrada para la Unión Europea y la realidad percibida por los prestadores de servicios y los ciudadanos, que encuentran una gran variedad de obstáculos con orígenes en un exceso de trámites administrativos, inseguridad jurídica en las operaciones transfronterizas y falta de confianza recíproca entre los Estados Miembros²⁰.

La supresión de estos obstáculos no puede conseguirse directamente sin más, mediante la aplicación directa del Tratado de la Comunidad Europea, que exigiría resolver caso por caso procedimientos de infracción contra los Estados Miembros, siendo no sólo complicado y costoso, sino que la eliminación de ese conjunto de obstáculos comunes a todos los servicios, requiere una coordinación de las legislaciones nacionales mediante un instrumento legislativo comunitario horizontal, y no mediante la aprobación de sucesivas Directivas sectoriales²¹.

Así, en enero del 2004,²² la Comisión presentó al Parlamento la propuesta de Directiva, impulsada por el entonces comisario europeo del mercado interior, Frist Bolkestein, durante el mandato presidido

¹⁹ COM (2002) 441 final.

²⁰ COM (2004) 2 final, p. 76 y Considerando 3 de la Directiva.

²¹ Considerando 6 de la Directiva.

²² COM (2004) 2 final.

por Romano Prodi, entre los años 1999 y 2004, de ahí que recibiese el nombre popular de "Directiva Bolkestein".

Después de una complicada y polémica fase de tramitación, el Parlamento aprobó en segunda lectura la Directiva sobre el mercado interior de Servicios, el día 15 de noviembre de 2006, y el Consejo el 12 de diciembre de 2006 (Directiva 2006/123, de 12 de diciembre), tras suprimir parte del contenido inicial de la Directiva, quedando así excluido del ámbito de aplicación de la Directiva, entre otros, los servicios sanitarios, también fue necesario suprimir el principio del país de origen, conforme al cual el empresario prestaba sus servicios sometido únicamente a la legislación de su país de origen, ya que los críticos entendieron que esto posibilitaba la expulsión del mercado laboral a los trabajadores del país destinatario del servicio (lo que se conoce como *dumping laboral*)²³. Una vez más, la incompetencia y los miedos, que son los intereses de unos pocos, restringen la libertad, que es el interés de todos.²⁴

²³DE LA QUADRA-SALCEDO, TOMÁS (DIR.). *El Mercado Interior de Servicios en la Unión Europea. Estudios sobre la Directiva 123/2006/CE, relativa a los servicios en el mercado interior*, Marcial Pons, Madrid, 2009, pp. 79-81.

²⁴ Vid. ORDOÑEZ SOLÍS, DAVID, en «Las licencias, el silencio positivo y la responsabilidad de las Administraciones locales después de la Directiva de Servicios», *El Consultor de los Ayuntamientos*, núm.9, 2010, pp. 1412 y 1413, donde manifiesta el autor: "Ahora bien, luchar contra el poder de las autoridades no siempre es fácil e incluso hay ciudadanos o empresas que interesadamente se oponen a que sus autoridades pierdan poder. Así ocurrió cuando la Comisión Europea propuso esta Directiva, avalada por el Comisario Frits Bolkestein en 2004, y, por ejemplo en Francia en 2005, con motivo del referéndum sobre el Tratado constitucional europeo, se propagó el infundio de que, con la Directiva en la mano, los fontaneros polacos invadirían París, quitando el trabajo a los franceses; parece que el temor al «monstruo Bolkestein» fue determinante para que Francia se opusiese en el referéndum a la Constitución europea."

También vid. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, *op. cit.*, p. 193, donde señala: "Hoy como ayer el afán de unos de ser protegidos y el deseo de otros de tener a quien proteger para justificar así la retención de un poder que, de otro modo, terminarían perdiendo".

La Directiva entró en vigor al día siguiente de su publicación (DOCE, L 376, de 27 de diciembre de 2006), habiendo tenido los Estados miembros hasta el día 28 de diciembre de 2009 para su transposición, si bien la eficacia de la Directiva no acaba con la mera aprobación de la legislación de transposición, ya que tiene una vocación de permanencia y eficacia de futuro, en la que los Estados Miembros deberán ir avanzando de manera coordinada en la reforma de sus ordenamientos para adaptarlos a los principios de la Directiva, bajo la atenta mirada de la Comisión Europea.

El carácter horizontal y la eficacia abierta de la Directiva, nos muestran la grandeza del proceso que se inicia con esta norma comunitaria hacia la realización del mercado interior, cuya aplicación concreta dependerá del “hacer” de los Estados Miembros²⁵.

2.2. OBJETIVO Y CONTENIDO DE LA DIRECTIVA.

2.2.1. Objetivo mediato e inmediato de la Directiva.

La Directiva no pretende conseguir de forma inmediata la realización del mercado interior de servicios, este será el fin mediato, el objetivo inmediato de la norma comunitaria es remover los obstáculos existentes a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios, manteniendo a su vez un nivel adecuado de calidad en los servicios (artículo 1).

²⁵ FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS-RAMÓN, no duda en calificar la Directiva como “un hito en la historia europea”, *op. cit.* p. 197.

ESTEVE GARCÍA, FRANCINA, habla de la Directiva de Servicios “*como nueva etapa de consolidación del mercado interior*”, «Los diferentes instrumentos de liberalización incluidos en la Directiva 2006/123 de servicios», *Revista catalana de dret públic*, núm.42, 2011, p.6.

En este sentido, será la supresión de las barreras nacionales a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios, la que permita la realización del mercado interior, medio por el que se pretende reforzar la integración de los pueblos de Europa y fomentar el progreso económico y social equilibrado y sostenible (considerando 1).²⁶

Desde el Tratado de Roma de 1957, la libertad de establecimiento del artículo 43²⁷ y la libre prestación de servicios del artículo 49,²⁸ se configuran como las dos libertades fundamentales que deben garantizarse para la realización del mercado interior de servicios,²⁹ dualidad que se mantiene en la propia estructura de la Directiva, que distingue entre dos situaciones,³⁰ las que entran dentro del ámbito de aplicación de la libertad de establecimiento, y las que lo hacen en la libre circulación de servicios. El punto clave de la diferencia, radica en si el agente está o no establecido en el Estado miembro en el que presta el servicio. Si está establecido en el Estado miembro en que presta el servicio, debe entrar dentro del ámbito de aplicación de la libertad de establecimiento, si por el contrario el agente no está establecido en el Estado miembro en que presta sus

²⁶ Así lo apuntaba el artículo 2 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea, que desde ese momento se convirtió en el gran objetivo de la Unión.

²⁷ Actual artículo 49 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

²⁸ Actual artículo 56 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

²⁹ Así el artículo 14.2 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea establece que el mercado interior implica un espacio sin fronteras interiores en el que estén garantizadas la libre circulación de los servicios y la libertad de establecimiento.

³⁰ ESTEVE GARCÍA, FRANCINA, «Los diferentes instrumentos...», *op. cit.*, 2011, p.6.

servicios, entra dentro del ámbito de aplicación de la libre circulación de servicios.³¹

2.2.2. La simplificación administrativa como objetivo común de los Estados Miembros.

Con el fin de facilitar la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios en el mercado interior, la Directiva impone un objetivo común a todos los Estados miembros, la simplificación administrativa y la limitación de la utilización de la técnica autorizatoria previa para aquellos supuestos en que sea estrictamente indispensable, y es que una de las principales dificultades a las que se enfrentan en especial las PYME en el acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, radica en la complejidad, extensión e inseguridad jurídica de los procedimientos administrativos (considerandos 43 y 46). De ahí el carácter horizontal y transversal de la Directiva, que trata de abarcar todo el sector servicios, salvo aquellos supuestos expresamente excluidos, con el fin de eliminar una serie de obstáculos de diversa índole pero comunes, que impiden la realización del mercado interior de servicios.

Consciente del objetivo impuesto a los Estados Miembros, la Directiva opta porque se supriman aquellas barreras que se puedan eliminar rápidamente y respecto de las demás, iniciar un proceso de modernización de manera progresiva y coordinada, mediante un procedimiento de evaluación mutua, consulta y armonización comunitaria (considerando 7).

³¹ DE LA QUADRA-SALCEDO, TOMÁS (DIR.), *op. cit.*, p. 136.

La Directiva regula tres grupos de medidas dirigidas a garantizar la simplificación administrativa, en primer lugar, la simplificación de los procedimientos y trámites, en segundo lugar, la digitalización de los procedimientos y más concretamente la implantación de la ventanilla única, y en tercer y último lugar, la más importante a los efectos de este trabajo, por su repercusión en nuestro sistema tradicional de intervención administrativa, la limitación de la utilización de la técnica autorizatoria previa a los supuestos estrictamente necesarios.

a) La simplificación de los procedimientos y trámites.

La simplificación administrativa se articula en la Directiva de Servicios como un mandato ineludible para todas las administraciones públicas, que deben proceder a identificar cuando sus procedimientos y trámites no son lo suficientemente simples, para a continuación proceder a simplificarlos (artículo 5.1), reduciendo los procedimientos y trámites a los indispensables, debiendo evitar duplicidades (considerando 46), y suprimiendo aquellos requisitos formales innecesarios, tales como exigir originales, copia o traducción compulsada, siempre que no esté justificado por una razón imperiosa de interés general (artículo 5), como por ejemplo la protección de los trabajadores, la salud pública, la protección medio ambiente o la protección de los consumidores (considerando 47).

b) La tramitación electrónica de los procedimientos a través de la "Ventanilla única".

Con el objetivo de conseguir la simplificación administrativa, la Directiva obliga a los Estados Miembros a poner en funcionamiento las denominadas "ventanillas únicas," como interlocutor único digital,

donde los prestadores pueden acceder a toda la información y realizar electrónicamente todos los procedimientos y trámites necesarios para acceder a una actividad de servicios o a su ejercicio (artículo 6).

El número de ventanillas únicas por Estado Miembro puede variar según las competencias regionales o locales o según las actividades de que se trate, sin que afecte al reparto de competencias entre las autoridades administrativas de cada Estado, permitiendo la Directiva que la ventanilla esté soportada además de por autoridades administrativas propiamente dichas, por cámaras de comercio, colegios profesionales u organismos privados a los que se les encomiende el ejercicio de funciones públicas (considerando 48)³².

c) El régimen autorizatorio previo en la Directiva de Servicios.

La Directiva de Servicios pretende realizar el principio de simplificación administrativa, limitando la utilización de la técnica autorizatoria previa³³ (considerando 43), para ello configura un nuevo marco jurídico del régimen autorizatorio previo en el acceso a una actividad de servicio y su ejercicio.

A los efectos de la Directiva, por "régimen de autorización" se entiende, *"cualquier procedimiento en virtud del cual el prestador o el*

³² Vid., FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.R., *op. cit.*, p. 192.

También *vid.*, DE LA QUADRA SALCEDO FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, TOMÁS (Dir.), *op. cit.* pp.162 y 163.

Igualmente *vid.*, ESTEVE GARCÍA, FRANCINA, *op. cit.*, p. 20.

³³ RIVERO ORTEGA, RICARDO, «Simplificación administrativa y Administración electrónica: objetivos pendientes en la transposición de la Directiva de Servicios», *Revista catalana de dret públic*, núm. 42, 2011, p.118.

destinatario están obligados a hacer un trámite ante la autoridad competente para obtener un documento oficial o una decisión implícita sobre el acceso a un actividad de servicios o su ejercicio” (artículo 4.6). Concepto tan amplio, en el que tienen cabida además de los tradicionales procedimientos administrativos de concesión de autorizaciones, licencias, homologaciones o concesiones, otros procedimientos menos usuales, tales como la obligación de efectuar una comunicación previa o declaración responsable, la obligación de inscribirse en un registro, lista oficial, base de datos, o la obligación de estar concertado con un organismo o de obtener un carné profesional. También, la concesión de una autorización puede ser el resultado no solo de una decisión formal, sino también de una decisión implícita derivada, por ejemplo, del silencio administrativo de la autoridad competente o del hecho de que el interesado deba esperar el acuse de recibo de una declaración para iniciar la actividad en cuestión o para ejercerla legalmente (considerando 39).

La Directiva de Servicios pretende reducir la utilización de la técnica autorizatoria previa, eliminando aquellos regímenes de autorización excesivamente onerosos que obstaculizan la libertad de establecimiento y la creación de nuevas empresas de servicios (considerando 42) y que no resultan necesarios. No se trata de dismantelar los regímenes de autorización previa sin fundamento alguno, sino que de lo que se trata es de reconducir la utilización de la técnica autorizatoria previa a sus justos términos, suprimiendo los regímenes de autorización que sean abusivos e innecesarios³⁴. Así, la Directiva de Servicios condiciona la admisibilidad de la autorización

³⁴ FERNÁNDEZ TORRES, JUAN RAMÓN, «Regímenes de intervención administrativa: Autorización, comunicación previa y declaración responsable», *Revista Catalana de dret públic*, núm. 42, 2011, pp.88 y 89.

previa al acceso a una actividad de servicios o su ejercicio, al cumplimiento de tres requisitos: no discriminación, necesidad y proporcionalidad (considerando 54). Concretamente, los Estados Miembros sólo podrán supeditar el acceso a una actividad de servicios y su ejercicio a un régimen de autorización, cuando éste no sea discriminatorio, la necesidad de autorización esté justificada por una razón imperiosa de interés general y el objetivo no pueda conseguirse mediante otra medida menos restrictiva (artículo 9.1).

Por tanto, el acceso a una actividad de servicios o su ejercicio, solo podrá estar supeditado a una autorización previa con carácter excepcional, siempre que dicha autorización no dé lugar a un trato diferenciado entre los prestadores nacionales y los procedentes de otros estados miembros³⁵ (no discriminación), esté justificada por una razón de interés general (necesidad), y dicho objetivo no pueda cumplirse con otra medida menos restrictiva (proporcionalidad), en concreto porque un control posterior se produciría demasiado tarde para ser realmente eficaz (artículo 9.1.c). «Esto significa que la autorización previa solo es admisible en aquellos casos en que no resultaría eficaz hacer un control a posteriori, habida cuenta de la imposibilidad de comprobar los defectos de los servicios en cuestión y habida cuenta de los riesgos y peligros que se derivarían de la inexistencia de un control a priori» (Considerando 54). Reflejando así la Directiva la doctrina reiterada del Tribunal de Justicia de la Unión Europea³⁶, expuesta en sentencias como la de 22 de enero de 2002³⁷,

³⁵ESTEVE GARCÍA, FRANCINA, *op. cit.* p. 9, nota pie de página 38.

³⁶En este sentido *vid.* FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, *op. cit.*, p. 194.

También *vid.*, FERNÁNDEZ TORRES, JUAN RAMÓN, que señala que el artículo 9.1 de la Directiva «refleja lisa y llanamente la decisiva doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea expuesta en su Sentencia de 22 de enero de 2002», *op. cit.*, p.90, nota a pie de página 14.

en el caso Canal Satélite Digital, y en la sentencia de 13 de mayo de 2003³⁸, dictada a propósito de la llamada “acción de oro” regulada en nuestra Ley 5/1995.

Igualmente *vid.* ESTEVE GARCÍA, FRANCINA, que señala que «el artículo 9.1 de la DS codifica la jurisprudencia anterior», señalando a modo de ejemplo, la Sentencia del Tribunal de Justicia de 20 de febrero de 2001, C-205/99, *Analir*, *op. cit.*, p. 9.

No obstante y en contra de la identidad que salta a la vista, entre la jurisprudencia del Tribunal Europeo y de la propia Directiva de Servicios, existe un sector doctrinal en España, crítico y contrario a la Directiva, que afirma que la Directiva de Servicios se ha excedido, puesto que la obligación de modificar las legislaciones internas de los Estados Miembros, revisando todos sus procedimientos autorizatorios previos en el acceso a una actividad de servicios o su ejercicio, afecta a la libertad de empresa, que es una competencia de cada Estado Miembro y no de la Comunidad Europea. Concluye este sector doctrinal, que la Comunidad Europea ha ido más allá del ámbito de la libertad de establecimiento y libre prestación de servicios propia del ámbito comunitario. En este sentido *vid.* DE LA QUADRA SALCEDO FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, TOMÁS, «La Directiva de Servicios y la libertad de empresa», *El cronista del estado social y democrático de derecho*, núm.7, octubre del 2009, pp. 46-61. También *vid.* DE LA QUADRA SALCEDO JANINI, TOMÁS, «¿Quo Vados, Bolkestein? ¿Armonización o mera desregulación de la prestación de servicios?», *Revista Española de Derecho Europeo*, núm.22, 2007, pp. 237-280. Igualmente *vid.* PAREJO ALFONSO, LUCIANO, «La desregulación de los servicios con motivo de la Directiva Bolkestein: La interiorización, con paraguas y en ómnibus, de su impacto en nuestro sistema», *El cronista del estado social y democrático de derecho*, nº 6, junio de 2009, pp. 34-41.

³⁷ Señala: “un 1) procedimiento de autorización previa (...) debe perseguir una finalidad de interés general reconocida por el Derecho comunitario y respetar el **principio de proporcionalidad**, es decir, ha **de ser adecuada para garantizar la realización del objetivo que pretende lograr, sin ir más allá** de lo necesario para alcanzarlo. (...) un procedimiento de autorización previa **sólo es necesario si se considera que el control «a posteriori» es demasiado tardío para que su eficacia real** quede garantizada y para permitirle alcanzar el objetivo perseguido (...)”. [Westlaw. TJCE 2002\19]. Negrita no original.

³⁸ Indica: “La libre circulación de capitales, como principio fundamental del Tratado (...), sólo puede limitarse mediante una normativa nacional si ésta se halla **justificada (...) por razones imperiosas de interés general**. Además, para que pueda justificarse de esta manera, la normativa nacional en cuestión debe ser **adecuada para garantizar la realización del objetivo** que persigue y no ir más allá de lo necesario para alcanzarlo, a fin de respetar el criterio de proporcionalidad”. Nos recuerda el Tribunal, que “El Tribunal de Justicia ha declarado ya que un régimen de autorización administrativa previa como el controvertido en el caso de autos **debe ser proporcionado respecto al fin perseguido**, de forma que **no pueda alcanzarse el mismo objetivo con medidas menos restrictivas**, en particular, mediante un sistema de declaraciones **«a posteriori»**.” [Westlaw. TJCE 2003\136]. Negrita no original.

En los supuestos en que la autorización previa resulte justificada, por darse los tres requisitos (no discriminación, necesidad y proporcionalidad), la Directiva de Servicios siguiendo la doctrina del Tribunal Europeo, exige como condiciones a los criterios para la concesión de la autorización, que no sean discriminatorios, que estén justificados por una razón imperiosa de interés general, que sean claros e inequívocos, objetivos, hechos públicos con antelación, transparentes y accesibles, con el fin de que dicha facultad no se ejerza de forma arbitraria (artículos 10.1 y 2). Las condiciones de la concesión de una autorización para un nuevo establecimiento, no deberán dar lugar a solapamientos con los requisitos y controles equivalentes o comparables en lo esencial por su finalidad, a los que ya esté sometido el prestador en otro Estado miembro o en el mismo Estado miembro (artículo 10.3).

Además, la Directiva impone el principio general de duración ilimitada de las autorizaciones y de su validez para todo el territorio del Estado Miembro³⁹, salvo que haya una razón justificada (artículos 10.4 y 11). Tampoco podrá limitarse el número de autorizaciones, salvo que esté justificado por la escasez de recursos naturales o las capacidades técnicas existentes o por razones imperiosas de interés general, en cuyo caso se otorgarán por un tiempo determinado no renovable y en el procedimiento de selección se garantizarán la imparcialidad, transparencia, y publicidad (artículo 12). No obstante podrá retirarse la autorización si dejan de cumplirse las condiciones necesarias para la concesión de la autorización (artículo 11.3).

³⁹ *Vid.* ESTEVE GARCÍA, FRANCINA, *op. cit.*, p. 10

d) Principios reguladores de los procedimientos y trámites y de autorización.

Por su parte, la Directiva también articula un conjunto de principios reguladores de los procedimientos y trámites de autorización, favorecedores de la cultura del buen hacer en la Administración Pública. Así los procedimientos y trámites de autorización deben ser claros, darse a conocer con antelación, no deben tener carácter disuasorio, se debe poder acceder fácilmente a ellos, sin tener costes desproporcionados y deben garantizar a los interesados que se dé curso a su solicitud lo antes posible y, en cualquier caso, dentro de un plazo de respuesta razonable, fijado y hecho público con antelación. El plazo no comenzará a correr hasta el momento de la presentación de toda la documentación. Cuando la complejidad del asunto lo justifique, la autoridad competente podrá ampliar el período una sola vez y por un tiempo limitado. La ampliación y su duración deberán motivarse debidamente y se notificarán al solicitante antes de que haya expirado el período inicial (artículos 13.1 y 3).

La autorización deberá concederse una vez se haya determinado, a la vista de un examen adecuado, que se cumplen las condiciones adecuadas para obtenerla. Su denegación o retirada deberán ser motivadas y deberán poder ser impugnadas mediante un recurso judicial u otras instancias de apelación (artículos 10.5 y 6).

A falta de respuesta en el plazo fijado o ampliado, se considerará que la autorización está concedida. No obstante se podrá prever un régimen distinto del silencio administrativo cuando esté justificado por una razón imperiosa de interés general (artículo 13.4).

El remitente de toda solicitud deberá ser informado lo antes posible del plazo de resolución, vías de recurso y efectos del silencio. Igualmente, si la solicitud está incompleta, deberá informarse lo antes posible a los interesados de la necesidad de presentar documentación adicional y de los posibles efectos sobre el plazo de resolución de la solicitud (artículos 13.5 y 6).

Cuando se desestime una solicitud debido a que incumple los procedimientos o trámites requeridos, los solicitantes deberán ser informados lo antes posible de dicha desestimación (artículo 13.7).

2.2.3. La libertad de establecimiento: Requisitos prohibidos y requisitos sujetos a evaluación.

Por otro lado, en aras de garantizar la libertad de establecimiento, la Directiva recoge un grupo de requisitos prohibidos (artículo 14) , también conocidos como lista *negra*⁴⁰, que no pueden exigir los regímenes de autorización de los Estados Miembros para el acceso a un actividad de servicios o su ejercicio, por ser altamente restrictivos para la libertad de establecimiento y cuya incompatibilidad con dicha libertad ya había sido determinada en la mayor parte de casos por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea⁴¹. Así, en ningún caso los regímenes de autorización pueden imponer requisitos discriminatorios basados en la nacionalidad o residencia, prohibir el establecimiento en varios Estados Miembros o la inscripción en varios registros, colegios o asociaciones profesionales de varios Estados Miembros, prohibir elegir

⁴⁰ FERNÁNDEZ TORRES, JUAN RAMÓN, *op. cit.*, p. 92

También ESTEVE GARCÍA, FRANCINA, *op. cit.*, p. 11.

⁴¹ ESTEVE GARCÍA, FRANCINA, *op. cit.*, p. 11

entre un establecimiento principal y otro secundario, establecer condiciones de reciprocidad, supeditar la autorización a una necesidad económica o demanda de mercado, disponer la intervención directa o indirecta de competidores en la autorización, obligar a constituir garantías financieras con entidades nacionales, o imponer la obligación de haber ejercido previamente en territorio nacional o de haber estado inscrito durante un periodo en un registro de dicho territorio.

La Directiva de Servicios recoge un segundo grupo de requisitos sujetos a evaluación (artículo 15), denominado listado *gris*⁴², por tratarse de requisitos potencialmente restrictivos, que si bien no están prohibidos, solo podrán exigirlos los Estados Miembros en sus regímenes de autorización siempre que sean necesarios, proporcionados y no discriminatorios. Así sucede con los límites cuantitativos y territoriales, con la obligación de adoptar una determinada forma jurídica, con los requisitos de posesión de capitales, con la obligación de reservar determinadas actividades a prestadores concretos, con la prohibición de disponer de varios establecimientos en el mismo territorio nacional, o la obligatoriedad de tener un número determinado de empleados, fijar tarifas mínimas y/o máximas, u obligar al prestador a realizar otros servicios.

2.2.4. La libre prestación de servicios.

La Directiva de Servicios no solo pretende garantizar la libertad de establecimiento, sino también la libre prestación de servicios (artículo 1), de tal manera que los Estados miembros respetarán el derecho de los prestadores a prestar servicios en un Estado miembro

⁴²*Op.cit.*

distinto de aquel en el que estén establecidos (artículo 16), salvo aquellos supuestos excluidos expresamente por la Directiva (artículo 17), como sucede con los servicios de interés económico general, tales como: servicios postales, servicios del sector eléctrico, servicios del sector gas, servicios de distribución y suministro de agua, los servicios de aguas residuales y tratamiento de residuos; materias que abarca la Directiva 96/71/CE; protección, tratamiento y circulación de datos de carácter personal; servicios de abogados; cobro de deudas por vía judicial; servicios en los que el Estado de prestación reserva una actividad a una determinada profesión; materias del reglamento (CEE) nº 1408/71; trámites relativos a la libre circulación de personas y su residencia; la obligación de visado o permiso de residencia, en el caso de desplazamientos de nacionales de terceros países a otro Estado miembro, en el contexto de la prestación de un servicio; vigilancia y control de traslados de residuos en el interior, a la entrada y a la salida de la Comunidad Europea; los derechos de autor y derechos de propiedad industrial; actos de intervención de notario; auditoría legal de cuentas anuales y de las cuentas consolidadas; matriculación de vehículos objeto de un arrendamiento financiero en otro Estado miembro; las obligaciones contractuales y extracontractuales de conformidad con las normas de Derecho Internacional privado. Sin perjuicio de otras excepciones que puedan establecer los Estados Miembros de forma individualizada por razones de seguridad de los servicios (artículo 18).

Además, la libre prestación de servicios no impide que el Estado miembro en el que se presta el servicio aplique, de conformidad con los principios de no discriminación, necesidad y proporcionalidad, sus requisitos específicos por razones de orden público o seguridad pública o para proteger la salud pública o del medio ambiente. Es

decir, existen razones de interés general que permiten establecer restricciones a la libre prestación de servicios, si bien se reducen a cuatro, frente al gran elenco de razones que pueden justificar una restricción a la libertad de establecimiento⁴³ (artículo 16).

2.2.5. Las razones imperiosas de interés general.

Como puede observarse de lo hasta aquí expuesto, todo el contenido de la Directiva gira en torno a la defensa de la libertad establecimiento y de prestación de servicios, como valores superiores que solo excepcionalmente pueden limitarse ante la concurrencia de una razón de interés general, recuperando así plena vigencia el concepto clásico del derecho preexistente, en el caso de la Directiva, de establecimiento y de prestación de servicios, que la autorización previa solo puede declarar.⁴⁴

La Directiva siguiendo con su técnica codificadora de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Justicia, en el artículo 4, apartado 8), indica expresamente que tendrán la consideración de razones imperiosas de interés general, las reconocidas expresamente como tal por el Tribunal de Justicia, y que son: el orden público, la seguridad pública, la protección civil, la salud pública, la preservación del equilibrio financiero del régimen de seguridad social, la protección de los consumidores, de los destinatarios de servicios y de los trabajadores, las exigencias de la buena fe en las transacciones comerciales, la lucha contra el fraude, la protección del medio ambiente y del entorno urbano, la sanidad animal, la propiedad

⁴³ *Op. Cit.*

⁴⁴ FERNÁNDEZ TORRES, JUAN RAMÓN, *op. cit.*, pp. 88 y 96.

intelectual e industrial, la conservación del patrimonio histórico y artístico nacional y los objetivos de la política social y cultural.

Ante las razones imperiosas de interés general, estamos en presencia de un concepto jurídico indeterminado, abierto a las nuevas incorporaciones que decida el Tribunal de Justicia, de valores superiores que hay que proteger y que legitimarían una restricción a la libertad de establecimiento y de prestación de servicios (considerando 40).

Y es que la Directiva de Servicios no pretende liberalizar por liberalizar, sino buscar un nuevo equilibrio en el régimen de intervención administrativa, dónde la carga administrativa sea la estrictamente indispensable para garantizar la defensa de esos valores superiores que hay que proteger (las razones imperiosas de interés general). Tampoco pretende suprimir la autorización previa para producir una desregulación, sino todo lo contrario, mejorar la regulación, haciéndola más sencilla, clara y transparente, suprimiendo la intervención administrativa en aquellos casos en que no quede suficientemente justificada, ni resulte proporcional, para la defensa de las razones imperiosas de interés general.

2.2.6. La protección del consumidor y la calidad de los servicios públicos.

La Directiva de Servicios pretende la realización del mercado interior, sin dejar de lado la protección del consumidor y sin que ello suponga una merma en la calidad de los servicios prestados (artículo 1).

Con este fin, la norma comunitaria articula como derechos de los destinatarios de servicios, la prohibición para los Estados

Miembros de establecer restricciones a la contratación con operadores no nacionales y de efectuar un trato discriminatorio hacia el usuario del servicio no nacional. Además se obliga a los Estados Miembros a poner a disposición del consumidor la información relativa al acceso y ejercicio del servicio, los recursos disponibles en caso de litigio, los datos de las asociaciones u organizaciones de defensa de consumidores, asistencia que los Estados podrán confiar a las ventanillas únicas, a la Red europea de consumidores o a los centros de información empresarial (artículos 19, 20 y 21).

La Directiva también obliga a los Estados Miembros a exigir seguros o garantías profesionales a los prestadores cuyos servicios presenten un riesgo concreto para la salud o seguridad de las personas o un riesgo financiero, siempre que el mismo riesgo no esté ya cubierto por un seguro o garantía equivalente en otro Estado Miembro en el que esté establecido (artículo 23). La exigencia de este tipo de garantías no debe implicar normas demasiado detalladas que fijen umbrales mínimos para las sumas aseguradas o límites a las exclusiones de la cobertura, pues debe mantenerse la libertad de negociación necesaria entre prestadores y empresas de seguros (considerando 99).

Otra medida de calidad de la Directiva, es la supresión de prohibiciones totales a las comunicaciones comerciales para el caso de las profesiones reguladas, siempre que se cumplan las normas profesionales, además, esas normas profesionales tienen que estar justificadas por una razón imperiosa de interés general, ser proporcionadas y no discriminatorias (artículo 24). Se trata de eliminar las prohibiciones genéricas de realizar publicidad en uno o varios medios para el caso de las profesiones reguladas, pudiendo

existir prohibiciones justificadas respecto al contenido de esas comunicaciones (considerando 100).

También se recoge como medida de calidad en la Directiva, la supresión de la obligación genérica del ejercicio en exclusiva de determinadas profesiones reguladas y de prestación de algunos servicios, salvo que resulte justificado en cada caso por los Estados Miembros para garantizar la independencia e imparcialidad (artículo 25), como sucede cuando un Estado encomienda a un prestador una misión específica (considerando 101).

Además de las anteriores medidas concretas de calidad, la Directiva dispone que los Estados Miembros en colaboración con la Comisión, deben fomentar que los prestadores aseguren de forma voluntaria la calidad de sus servicios (artículo 26).

Igualmente, los Estados miembros asegurarán que los prestadores de servicios faciliten a los usuarios los datos de contactos a los que los destinatarios puedan dirigir sus reclamaciones o peticiones de información, que deberán resolverse lo antes posible, debiendo informar al destinatario sobre la existencia, en su caso, de mecanismos de resolución extrajudicial de conflictos (artículo 27).

2.2.7. Medidas complementarias de la Directiva de Servicios.

La cooperación administrativa entre Estados Miembros y la Comisión, así como entre Estados miembros entre sí, es necesaria para garantizar la eficacia de la Directiva, facilitando el control de los prestadores por los Estados Miembros. Así, la Directiva articula un conjunto de medidas dirigidas a que los Estados Miembros se presten asistencia recíproca, facilitándose información y realizando las

inspecciones o comprobaciones oportunas de apoyo. Por su parte, la Comisión, en cooperación con los Estados miembros, establecerá un sistema electrónico de intercambio de información, teniendo en cuenta los ya existentes (artículos 28-36).

Finalmente, bajo la denominación “programa de convergencia”, la Directiva recoge tres grupos de medidas complementarias⁴⁵. En primer lugar, se prevé que los Estados Miembros en colaboración con la Comisión fomenten la elaboración de códigos de conducta comunitaria, favoreciendo la homogeneidad en la regulación de la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios, fijando normas mínimas de comportamiento y complementando los requisitos legales de los Estados Miembros, debiendo colaborar en su redacción, colegios, organizaciones y asociaciones, que están muy presentes en el ejercicio en las actividades de servicios (artículo 37). En segundo lugar, se prevé que la Comisión estudie la posibilidad de presentar propuestas de armonización en materias concretas, tales como el cobro de deudas por vía judicial, servicios de seguridad privada y de transporte de fondos y objetos de valor, se trata de una propuesta de actuación sectorial complementaria a la horizontalidad de las medidas de la Directiva (artículo 38). En tercer y último lugar, la Directiva articula un programa de seguimiento y de evaluación recíproca por parte de los Estados Miembros y la Comisión, para garantizar la correcta transposición, eficacia y aplicabilidad de la Directiva (artículos 39 y 40), a tal fin, la Comisión presentará al Parlamento y al Consejo Europeo, antes del transcurso de los cinco

⁴⁵ DE LA QUADRA SALCEDO FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, TOMÁS (Dir.), *op. cit.* pp.238-242.

años de la entrada en vigor, y cada tres años, un informe sobre la aplicación de la Directiva (artículo 41).

2.3. RECAPITULACIÓN.

El Sector servicios ha sido, y sigue siendo, el principal motor de la Economía de la Unión Europea, pues representa más de dos tercios del producto interior bruto y del empleo⁴⁶. De ahí que desde los orígenes de la Comunidad Europea, la realización del mercado interior de servicios se haya configurado como uno de los instrumentos fundamentales para generar empleo y conseguir el progreso económico y social⁴⁷, elevando a la categoría de libertades fundamentales, la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios (artículos 43 y 49 del TCE).

En este proceso de realización del mercado interior, la Directiva de Servicios ha marcado un hito⁴⁸. La plena aplicación de la Directiva de Servicios, podría suponer un aumento del comercio de servicios en un 45% y las inversiones extranjeras directas un 25%, lo que implicaría un aumento entre el 0,5% y el 1,5% del PIB⁴⁹. Sin embargo, para la realización del mercado interior, todavía queda mucho camino por recorrer,⁵⁰ de ahí que siga siendo un objetivo de futuro.⁵¹

⁴⁶ Vid. nota a pie de página 9.

⁴⁷ Vid. nota a pie de página 8.

⁴⁸ Vid. nota a pie de página 25.

⁴⁹ Comunicación de la Comisión: «Europa 2020: Una estrategia para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador», COM (2010)2020 final, p. 22.

⁵⁰ Vid. nota a pie de página 12.

⁵¹ Vid. nota a pie de página 13.

Con origen en la burocracia administrativa, existen múltiples barreos y obstáculos que impiden la realización del mercado interior de servicios⁵², de ahí que el objetivo inmediato de la Directiva de Servicios sea eliminar esas barreras, manteniendo a su vez un adecuado nivel en la calidad de los servicios⁵³. Con esta finalidad, la Directiva fija un objetivo común a los Estados Miembros, la simplificación administrativa y la limitación de la utilización de la técnica autorizatoria previa a aquellos supuestos en que sea estrictamente indispensable.⁵⁴

En un proceso de la magnitud y el alcance que supone la aplicación de la Directiva, este trabajo se dedica a un pequeño sector, las licencias urbanísticas y de actividades, que representan una manifestación concreta de nuestro sistema tradicional de intervención administrativa altamente burocratizado, donde todo acto de uso del suelo o ejercicio de una actividad se ha venido sometiendo a la exigencia de la previa licencia, y eso ni está justificado, ni es conveniente para el progreso económico y social.

3. LA DIRECTIVA DE SERVICIOS Y LAS LICENCIAS URBANÍSTICAS Y DE ACTIVIDADES.

¿Es aplicable la Directiva de Servicios a las licencias urbanísticas y de actividades?, esa fue la primera pregunta que surgió con los primeros planteamientos doctrinales sobre la aplicación de la Directiva a nuestras tradicionales licencias urbanísticas y de actividades, y a la que se da respuesta en este apartado.

⁵² *Vid.* nota a pie de página 20.

⁵³ Artículo 1 de la Directiva de Servicios

⁵⁴ *Vid.* Considerandos 42, 43, 46 y 54, también *vid.* artículo 9.1, de la Directiva de Servicios.

3.1. ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA DIRECTIVA: EL SECTOR SERVICIOS.

A pesar de la denominación de la Directiva 123/2006, como “de Servicios,” lo cierto es que su ámbito de aplicación es impreciso,⁵⁵ no sólo porque el concepto “servicio” es muy amplio, ya que incluye actividades enormemente variadas y en constante evolución, refiriéndose la Directiva a cualquier actividad económica por cuenta propia, prestada normalmente a cambio de una remuneración, contemplada en el artículo 50 del Tratado,⁵⁶ sino porque la propia Directiva, excluye un conjunto de servicios muy variados, concretamente los servicios no económicos de interés general, servicios financieros, servicios y redes de comunicación electrónicas, servicio de transporte, servicios de empresas de trabajo temporal, servicios sanitarios, servicios audiovisuales, actividades de juego por dinero, actividades vinculadas al ejercicio de autoridad pública, servicios sociales, seguridad privada, servicios prestados por notarios y agentes judiciales, así como la fiscalidad. Algunas materias estaban excluidas desde el primer momento con la propuesta de Directiva, otras se añadieron a lo largo del proceso de aprobación de la Directiva (artículos 2 y 4).

Además, la multitud de barreras existentes que obstaculizan el buen funcionamiento del mercado interior de servicios, en su mayor parte comunes a todo el sector servicios y con origen en los excesos burocráticos, determinan la transversalidad y horizontalidad de la

⁵⁵ GARCÍA ESTEVE, FRANCINA, *op. cit.*, p.13

⁵⁶ Ahora artículo 57 del TFUE.

Directiva que pretende abarcar todo el sector servicios, salvo aquellos expresamente excluidos.⁵⁷

3.2. EL POLÉMICO CONSIDERANDO 9: ¿ESTÁN INCLUIDAS LAS LICENCIAS URBANÍSTICAS EN EL ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA DIRECTIVA?

Entre las exclusiones de la Directiva, ha sido el considerando 9, el que ha suscitado la gran polémica sobre la aplicabilidad de la Directiva a las Licencias Urbanísticas, al señalar expresamente que *"La Directiva solo se aplica a los requisitos que afecten al acceso a una actividad de servicios o a su ejercicio. Así, no se aplica a requisitos tales como normas de tráfico rodado, normas relativas a la ordenación del territorio, urbanismo y ordenación rural, normas de construcción, ni a las sanciones administrativas impuestas por no cumplir dichas normas, que no regulan específicamente o no afectan específicamente a la actividad del servicio pero que tienen que ser respetadas por los prestadores en el ejercicio de su actividad económica al igual que los particulares en su capacidad privada"*. Aunque lo cierto es que la Directiva no vuelve a referirse en su articulado a tales exclusiones, como tampoco lo harán después las leyes 17/2009 y 25/2009, de transposición de la Directiva a nuestro ordenamiento jurídico interno.⁵⁸

⁵⁷ DE LA QUADRA SALCEDO FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, TOMÁS (Dir.), *op. cit.* pp.204 y 205.

⁵⁸CHOLBI CACHÁ, FRANCISCO ANTONIO Y MERINO MOLINS, VICENTE, «Comentario crítico sobre la directiva de Servicios y las leyes 17 y 25/2009 en aplicación de la misma: especial incidencia en el ámbito de las licencias urbanísticas y de actividad», *El Consultor de los Ayuntamientos*, núm.7, 2010, p. 1041, opinan: *"De una comparación entre la Directiva y la Ley 17/2009, respecto de los ámbitos excluidos de la misma, resulta curioso señalar cómo no se contiene determinación expresa de materias como la ordenación del territorio, urbanismo u ordenación rural, o protección del medio ambiente entre otros ámbitos que expresamente*

No todos los autores que han opinado sobre la aplicabilidad de la Directiva de Servicios a las licencias urbanísticas han llegado a la misma conclusión. Parece que las tensiones políticas surgidas en el proceso de aprobación de la Directiva, se trasladan al momento de su transposición,⁵⁹ esto es al de la concreción de su eficacia y aplicabilidad.

En este sentido, DORA ALONSO RIESGO e INMACULADA FERNÁNDEZ GANCEDO,⁶⁰ entienden que al estar excluida la normativa urbanística del ámbito de aplicación de la Directiva en el considerando 9, también lo están las licencias urbanísticas, a lo que añaden, que aún entendiendo que las licencias urbanísticas y de actividades entran dentro del ámbito de aplicación de la Directiva, existen razones imperiosas de interés general, tales como la protección de medio ambiente, la seguridad o salud pública, que justificarían el mantenimiento de las licencias urbanísticas y de actividades.

Esta postura interpretativa resulta muy restrictiva hacia la aplicación de los principios de la Directiva, que no son otros que los de la simplificación administrativa en defensa de la libertad, principios que no son nuevos en nuestro Derecho Administrativo⁶¹ y tampoco

menciona la Directiva de Servicios u que el legislador nacional obvia en su art. 2º, acaso sea por entender que estamos en presencia de servicios no económicos de interés general y/o actividades que suponen el ejercicio de la autoridad pública, que expresamente están excluidos del ámbito de aplicación de la Ley 17/2009”.

⁵⁹ Vid. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, en el Prólogo al libro: *El Mercado Europeo y reformas administrativas. La transposición de la Directiva de Servicios en España* (Dir. RIVERO ORTEGA, RICARDO), Aranzadi, Navarra, 2009, pp. 17-19.

⁶⁰ Vid. «Las licencias municipales de actividad y de apertura en el marco de la libre prestación de servicios», *El Consultor de los Ayuntamientos*, núm. 21, 2011, pp. 2511 y 2512.

⁶¹ Vid. NIETO-GUERRERO LOZANO, ANA Mª, *Licencia Urbanística y Comunicación Previa de Obras*, Aranzadi, 2007, pp. 49 a 52.

en el Derecho Urbanístico,⁶² ni exclusivos del sector servicios, y que tras la Directiva han adquirido un impulso de tal calado, que hacen que la estructura general del sistema tradicional de intervención administrativa se tambalee, pasando la autorización previa de ser la regla general a la excepción.⁶³ Debiendo adaptar a esa nueva perspectiva el sistema clásico de intervención administrativa en materia actuaciones urbanística, en el que venía reinando, casi en solitario, la autorización previa.

No obstante, la inaplicación de la Directiva a las Licencias Urbanísticas, es una postura que ha sido avalada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que en seis de las siete sentencias dictadas el 17 de febrero de 2011,⁶⁴ en los recursos contenciosos administrativos interpuestos por diferentes asociaciones de empresarios, colegios profesionales, incluso un sindicato de funcionarios públicos, así como la propia Comunidad de Madrid, frente a la Ordenanza del Ayuntamiento de Madrid, por la que se establece el régimen de gestión y control de las licencias urbanísticas de actividades, se argumenta que la Ordenanza no puede vulnerar la Directiva 123/2006, al estar excluido el urbanismo de su ámbito de aplicación según el propio Considerando 9.

⁶² Vid. BELTRÁN AGUIRRE, JUAN LUIS, «La incidencia de la transposición de la Directiva de Servicios en el régimen de las licencias urbanísticas», *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 267, julio-agosto, 2011, pp. 87-89.

⁶³ Vid. FERNÁNDEZ TORRES, JUAN RAMÓN, *op. cit.*, p.87.

⁶⁴ Sentencias dictadas por la Sección 2ª, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, el 17 de febrero de 2011, con números 303/2011(RJCA 2011\154), 304/2011 (RJCA 2011\532), 310/2011 (JUR 2011\170536), 309/2011 (JUR 2011\170534), 306/2011 (JUR 2011\170533), 307/2011 (JUR 2011\170532) y 311/2011 (RJCA 2011\225).

En esa misma línea se ha pronunciado IGNACIO MOLINA FLORIDO⁶⁵, aunque matiza, que el hecho de que las licencias urbanísticas estén excluidas del ámbito de aplicación de la Directiva, no es óbice para que se apliquen sus mecanismos.

Por su parte, FRANCISCO ANTONIO CHOLBI CACHÁ⁶⁶, pone de manifiesto, cómo la comunicación previa y la declaración responsable cobran especial relieve y actualidad en materia de licencias urbanísticas tras la Directiva de Servicios, *"sin perjuicio de que la propia Directiva señala su no aplicación a la normativa reguladora de la ordenación urbanística."* Posteriormente, el autor junto con VICENTE MERINO MOLINS,⁶⁷ manifiestan que si bien es cierto que la Directiva no es de aplicación directa al urbanismo por quedar excluido de forma expresa, sí le afectan determinados aspectos generales del procedimiento administrativo relativos a la simplificación del mismo o a servicios profesionales, que puedan incidir en la materia. Incluso concluyen: *"Sea como fuere, evitar un trato discriminatorio será obligatorio en cualquier caso, al margen de las materias que puedan encontrarse excluidas, en principio, del contenido de la Directiva"*.

Finalmente, encontramos la postura de JUAN LUIS BELTRÁN AGUIRRE⁶⁸. El autor, tras poner de manifiesto el vuelco que sufre nuestro sistema tradicional de intervención administrativa tras la Directiva, sustituyendo el modelo existente basado en un control

⁶⁵ Vid. «La Directiva de Servicios y las Entidades Locales», *El Consultor de los Ayuntamientos*, núm. 19, 2009, pp. 2806 a 2809.

⁶⁶ En *El Régimen de la Comunicación Previa...*, *op.cit.*, p.11.

⁶⁷ CHOLBI CACHÁ, FRANCISCO ANTONIO Y MERINO MOLINS, VICENTE, «Comentario crítico sobre la Directiva de Servicio...», *op. cit.*, p.1047.

⁶⁸ Vid. «La incidencia de la transposición de la Directiva de Servicios en el régimen de las licencias urbanísticas», *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 267, julio-agosto 2011, pp. 94 y 95.

preventivo (prohibición de ejercicio), por un modelo de control ulterior (libertad de ejercicio), recuerda como el urbanismo es uno de los ámbitos donde la intervención preventiva brilla por excelencia, y donde la legislación vigente exige la necesidad de obtener la previa licencia (control preventivo) para cualquier clase de actos de edificación y uso del suelo, por lo que la materia queda directamente afectada por el nuevo modelo derivado de la Directiva, debiendo realizar una profunda revisión de ese sistema urbanístico para adaptarlo a los nuevos parámetros, y que corresponde hacerlo fundamentalmente al legislador autonómico, que es el competente en materia de urbanismo.

Esta última postura es la que resulta más acorde con el espíritu y finalidad de la Directiva, y de su transposición a nuestro ordenamiento jurídico, donde se pretende un enfoque ambicioso e intensificador de los principios de la Directiva.⁶⁹

Además, cuando el Real Decreto Ley 8/2011, de 1 de julio, mantiene la exigencia de un acto administrativo expreso de conformidad previo para las actuaciones urbanísticas señaladas en el artículo 23, está posibilitando que para el resto de actuaciones urbanísticas, pueda suprimirse o sustituirse la autorización previa si resulta conveniente. No obstante, el propio artículo 23, debería someterse a un proceso de revisión a la luz de los principios de la Directiva, para determinar si realmente, en todos los supuestos que recoge, está justificado el mantenimiento de la licencia urbanística y el régimen del silencio administrativo negativo establecido.

⁶⁹ *Vid.* El Preámbulo de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio. (Ley de transposición de la Directiva de Servicios a nuestro ordenamiento jurídico interno).

3.3. ¿ESTÁN INCLUIDAS LAS LICENCIAS DE ACTIVIDADES EN EL ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA DIRECTIVA?

Por lo que se refiere a las licencias de actividades, no se ha generado polémica alguna sobre la aplicabilidad de la Directiva.

La aplicabilidad de la Directiva en este sector, ha sido avalada por el propio legislador estatal, cuando al dictar la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, suprime con carácter general la Licencia de Actividad (artículo 41), y entre sus fundamentos se encuentra la Directiva, tal y como se indica en el apartado IV de su preámbulo que dice así: *"la Ley de Economía Sostenible viene a continuar el esfuerzo de remoción de obstáculos administrativos iniciado con las normas de transposición de la Directiva de Servicios, pero, además, asume la necesidad de incidir en otros aspectos que resultan en la actualidad negativos para la situación de nuestra economía o que son susceptibles de simplificación y agilización."*

A la supresión de la licencia de actividad por la Ley de Economía Sostenible, hace referencia posteriormente el propio Real Decreto 8/2011, señalando: *"Igualmente, la Ley de Economía Sostenible ha introducido un nuevo artículo 84 bis de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local que establece la regla general de que el ejercicio de actividades por los particulares no queda sujeto a la obtención de previa licencia municipal u otro medio de control preventivo. Con esta opción de política legislativa, la Ley de Economía Sostenible va un paso más allá de la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, dado que no sólo se suprimen los regímenes de autorización para el*

ejercicio de actividades de servicios incluidos en su ámbito de aplicación, sino que se extiende a cualquier tipo de actividad.”

Parece que desde el primer momento estaba asumida la afección de las licencias de actividades por los principios de la Directiva, con independencia de las diferentes propuestas y alternativas que han sido formuladas, y a las que se hará referencia más adelante.

3.4. VALORACIÓN.

Al margen de toda la polémica doctrinal generada en torno al Considerando 9 de la Directiva, lo cierto es que las licencias urbanísticas y las de actividades, pueden ser uno de los mayores obstáculos con los que puede encontrarse un prestador en el acceso a una actividad de servicios y su ejercicio, con un coste no solo económico, sino también temporal, que en ocasiones puede resultar inasumible.

Pensemos en el promotor que quiere construir un local para ejercer su actividad, necesitaría, cuanto menos, de una licencia de actividad que amparase el ejercicio de esa actividad; una licencia ambiental, en su caso, dependiendo del tipo de actividad a desarrollar; además de una licencia de obras, que legitime la construcción. Todo ello sin pensar en otro tipo de licencias urbanísticas que pudieran resultar exigibles, como puede ser una licencia de instalación de grúa-torre, si fuese necesaria para ejecutar las obras; una o varias licencias de cala, para poder acceder a los suministros necesarios para ejecutar las obras; una licencia de vallado de obra; una licencia de ocupación del dominio público, para el caso que el contenedor de obras se sitúe en dominio público; una

licencia de salidas de vehículos, por si pudiese dañarse la acera con los vehículos que tienen que entrar en la obra para realizar los trabajos; una licencia de tala de árboles, si hubiera que eliminar algún ejemplar para acometer los trabajos; y finalmente una vez ejecutadas las obras, una licencia de primera utilización y otra de puesta en funcionamiento, tras comprobar que lo ejecutado se ajusta a lo autorizado previamente.

Con la aplicación de los principios de la Directiva, no se trata de eximir del cumplimiento de la normativa urbanística a los prestadores de servicios, cuyo cumplimiento resulta exigible a todos los ciudadanos (considerando 9), sino que de lo que se trata, y ahí es donde opera la Directiva de Servicios, es de determinar si resulta justificado mantener todo el elenco clásico de licencias urbanísticas y de actividades, como autorizaciones previas que son, debiendo eliminarse aquellas en las que no esté suficientemente justificado su mantenimiento, y en otros casos, sustituirlas por otras alternativas menos restrictivas para la actividad económica, como la comunicación previa o la declaración responsable, a la vez de simplificar y eliminar aquellos trámites y requisitos innecesarios que no hacen más que obstaculizar la actividad económica.

A modo de ejemplo, puede decirse que si en una zona determinada, el planeamiento urbanístico aplicable, solo permite construcciones con un máximo de tres alturas, esa altura será exigible tanto a un prestador de servicios que quiera abrir su establecimiento, como a cualquier ciudadano particular que quiera edificar. Cuestión diferente es si la exigencia de esas licencias, están suficientemente justificadas y si es el instrumento idóneo para controlar la legalidad urbanística, o si por el contrario, puede

sustituirse por otros instrumentos de control menos restrictivos para la libertad individual, tales como el control posterior, o la comunicación previa o la declaración responsable.

Es decir, el hecho de que la normativa urbanística y la medioambiental tenga que respetarse por todos los ciudadanos, y también por los prestadores de servicios, no impide que se valoren los procedimientos de otorgamiento de licencias como autorizaciones previas que son, así como los requisitos que se exigen en cada caso, y se proceda a simplificarlos en la medida de lo posible.

La Directiva de Servicios exige una alteración sustancial en los ordenamientos jurídicos internos, y más concretamente en las formas de intervención administrativa en la esfera privada,⁷⁰ debiendo otorgarse mayor prevalencia al respeto por la libertad, frente a los tradicionales sistemas de intervención administrativa, altamente burocratizados, por lo que podríamos hablar de “un nuevo Derecho Administrativo tras la Directiva de Servicios,” que todavía tiene que desarrollarse, y al que también debe adaptarse nuestro tradicional sistema de licencias municipales, que con un carácter meramente continuista del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 1955 y de la Ley del Suelo de 1956, ha seguido manteniendo con carácter general la previa licencia para el ejercicio de cualquier actividad, así como para cualquier tipo de acto de uso del suelo o edificación⁷¹.

⁷⁰ FERNÁNDEZ TORRES, JUAN RAMÓN, «Regímenes de intervención administrativa...», *op. cit.*, p.87.

⁷¹ BELTRÁN AGUIRRE, JUAN LUIS, «La incidencia de la transposición...», *op. cit.*, p. 104.

4. LA TRASPOSICIÓN DE LA DIRECTIVA DE SERVICIOS EN ESPAÑA.

La Directiva de Servicios, como instrumento normativo comunitario, exige una trasposición a los ordenamientos jurídicos internos de los Estados Miembros, obligando en cuanto a los fines pero dejando libertad de forma y de medios (artículo 288 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, antiguo artículo 249 del TCE).

Este proceso de transposición de la Directiva se complica en España como consecuencia de nuestro modelo de organización territorial de Estado descentralizado, que exige que los tres niveles administrativos (estatal, autonómico y local) traspongan la norma comunitaria, lo que requiere de una especial coordinación que debe presidir el legislador estatal.

Esta problemática se acentúa en el caso de las licencias urbanísticas y de actividades, pues los tres niveles administrativos cuentan con competencia en la materia, y una deficiente coordinación por parte del legislador estatal genera múltiples interpretaciones, lo que se traduce una fuente de inseguridad jurídica para el ciudadano y en una incorrecta trasposición de la Directiva.

4.1. ESCENARIO DE LA TRASPOSICIÓN: DESCORDINACIÓN ANTE EL GRAN RETO DE LA DIRECTIVA.

La Directiva de Servicios obliga a los Estados Miembros a realizar un ambicioso programa de simplificación administrativa⁷² que requiere de una profunda reforma de los ordenamientos jurídicos

⁷² RIVERO ORTEGA, RICARDO, «Simplificación administrativa...», *cit.*, p.136.

internos, en los que se reduzcan procedimientos y trámites a los estrictamente necesarios, se implante la tramitación electrónica de los procedimientos por medio de la ventanilla única y se reserve la utilización de la técnica autorizatoria previa, con carácter excepcional, para aquellos supuestos en que no resulte discriminatoria, exista una razón imperiosa de interés general que la justifique y el objetivo perseguido no pueda conseguirse de otro modo, concretamente porque un control *a posteriori* sea demasiado tarde.

Sin embargo, al margen de algunas obligaciones específicas impuestas por la Directiva, como la implantación de la ventanilla única, la mayor parte de sus disposiciones resultan muy genéricas, dejando un margen de concreción a los Estados Miembros, como sucede con los instrumentos de control *a priori* o *a posteriori*, que la Directiva no define, ni regula, y que sustituirán, en su caso, a la autorización previa. Igual sucede respecto de las razones imperiosas de interés general, cuya apreciación permite cierta ambigüedad y subjetividad a los Estados Miembros⁷³. Por lo que la verdadera eficacia de la Directiva dependerá de la trasposición que lleven a cabo los Estados Miembros, al redefinir sus sistemas de intervención

⁷³En este sentido, *vid.* ESTEVE GARCÍA, FRANCINA, «Los diferentes instrumentos de liberalización...», *cit.*, pp. 22 y 23.

En sentido contrario, *vid.* RIVERO YSERN, JOSE LUIS, «La trasposición de la Directiva de Servicios a nivel autonómico y local», *El nuevo Derecho Administrativo. Liber Amicorum Enrique Rivero Ysern*, Ratio Legis, 2012, p. 370, que manifiesta que "la Directiva no es una norma que fije a los Estados Miembros unos objetivos a cumplir (que ya están predeterminados en el Tratado de la Unión Europea) dejando libertad a los Estados Miembros para elegir los medios para lograr el efecto útil querido por la Directiva.

Por el contrario, la Directiva de Servicios se caracteriza por una especial determinación concreta de medios a utilizar para conseguir ese fin del libre mercado de servicios."

administrativa de acuerdo con los principios y disposiciones de la Directiva.

El plazo de transposición que fijaba la Directiva era de tres años, plazo que finalizó el 28 de diciembre de 2009 (artículo 44 de la Directiva), aunque la norma comunitaria entró en vigor el 28 de diciembre de 2006, esto es al día siguiente de su publicación (artículo 45),⁷⁴ impidiendo así a los Estados Miembros desde ese mismo momento aprobar normas contrarias al contenido de la Directiva.

No obstante, la Directiva, consciente del gran reto impuesto a todos los Estados Miembros, además de fijar el plazo para su trasposición formal, también preveía lo que podríamos denominar una “trasposición material progresiva,” en la que los Estados Miembros deberían suprimir inmediatamente aquellos obstáculos que se pudiesen eliminar rápidamente, y respecto de los demás, iniciar un proceso de reformas de manera coordinada con los demás Estados Miembros y bajo la atenta mirada de la Comisión (considerando 7 y artículo 39).

En este escenario, nuestro legislador estatal ha optado por la aprobación de dos leyes de trasposición formal, la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, conocida como ley paraguas por su carácter horizontal, que promueve una aplicación amplia de los principios generales de la Directiva con pocas restricciones y que requiere de una concreción mayor para garantizar su eficacia, y por otro lado, la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios

⁷⁴ DOCE de 27 de diciembre de 2006.

y su ejercicio, conocida vulgarmente como Ley Ómnibus⁷⁵, ya que modifica 48 leyes estatales para su adecuación a los principios de la Ley sobre el libre acceso y ejercicio de las actividades de servicios, siendo la Ley 25/2009, la que mediante reformas sectoriales otorga un mayor nivel concreción a la eficacia de la Directiva en nuestro ordenamiento jurídico.

Así, el legislador estatal, cumplió con su deber de trasposición formal apurando al máximo el plazo previsto por la Directiva⁷⁶, pues la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, entraba en vigor el 25 de diciembre de 2009, excepto algunas de sus disposiciones cuya vigencia se demoraba al día 27 siguiente (disposición final sexta), y posteriormente la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, cuya entrada en vigor se produjo el 27 de diciembre de 2009 (disposición final quinta), mientras que el plazo máximo previsto para la trasposición finalizaba el día 28 de diciembre del 2009 (artículo 44 de la Directiva).

Al margen de esta trasposición formal en plazo, posteriormente se han dictado otras leyes con fundamento en la Directiva, tales como la Ley 1/2010, de reforma de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista⁷⁷, y más concretamente en lo que al objeto de este trabajo se refiere, la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, que suprime con carácter general la licencia de actividad, así como el Real Decreto Ley 8/2011, de 1 de julio, que

⁷⁵ MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO, califica de "ridículo mote" al sobrenombre de "Ley Paraguas" y "Ley Ómnibus," en «Las regulaciones por silencio (Cambio de paradigma en la intervención administrativa en los mercados)». *El cronista del Estado Social Democrático de Derecho*, núm.9, 2010, p.72.

⁷⁶ CHOLBI CACHÁ, FRANCISCO ANTONIO Y MERINO MOLINS, VICENTE, «Comentario crítico sobre la Directiva de Servicio...», *op. cit.*, p.1040.

⁷⁷ ORDOÑEZ SOLÍS, DAVID, «Las licencias, el silencio positivo...», *op. cit.*, p. 1413.

mantiene un gran número de licencias urbanísticas, para las que fija el silencio administrativo negativo. Y más recientemente, el Real Decreto Ley 19/2012, de 25 de mayo, que suprime la licencia de actividad y de acondicionamiento de locales de menos de 300 metros de superficie, para un gran número de actividades. Todo ello, sin perjuicio de otras normas que en un futuro tengan que aprobarse⁷⁸.

Por otro lado, el proceso de transposición en España tiene una dificultad añadida derivada del propio modelo de organización territorial del Estado descentralizado, donde coexisten tres niveles administrativos, el estatal, el autonómico y local, todos ellos con competencia en materia de servicios⁷⁹, y por tanto con obligación de transponer, que requiere de una especial coordinación entre administraciones públicas, que no se ha producido⁸⁰.

Es cierto, que la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, crea un Comité para la mejora de la regulación de las actividades de servicios (disposición final tercera), compuesto por representantes de la Administración General del Estado, las Comunidades Autónomas y de la Administración Local, con el fin de facilitar la colaboración y coordinación en la trasposición de la Directiva, pero su puesta en

⁷⁸ Con acierto, MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO, en «Las regulaciones...», op. cit. p.73, pronosticó que serían precisas más intervenciones del legislador estatal, además de las Leyes 17/2009 y 25/2009.

⁷⁹ MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO, en «Las regulaciones...», cit. pág.73, nos recuerda la competencia que sobre el sector servicios tienen los tres niveles administrativos existentes en España, el Estado en materia de planificación y ordenación económica general, así como para garantizar la libertad de empresa, según el artículo 149.1.1º, 13º. y 18º de nuestra Constitución Española, las Comunidades Autónomas en materia de comercio interior, tal y como reconocen todos los Estatutos, y finalmente las Entidades Locales, ya que la apertura de establecimientos y la prestación de servicios ha estado tradicionalmente sometida a intervención administrativa municipal.

⁸⁰ CHOLBI CACHÁ, FRANCISCO ANTONIO Y MERINO MOLINS, VICENTE, «Comentario crítico sobre la Directiva de Servicio...», op. cit., p.1046

marcha es posterior al vencimiento del plazo máximo de trasposición de la Directiva,⁸¹ y su labor no es perceptible a día de hoy, al menos desde los Ayuntamientos.

La falta de coordinación entre Administraciones Públicas, unido a la ausencia de una norma estatal de armonización, deriva en una trasposición diferente en cada administración pública, como consecuencia de una distinta interpretación, que en un país como el nuestro, con diecisiete comunidades autónomas y más de 8.000 municipios, generará una fuente importante de inseguridad jurídica para los ciudadanos.⁸²

No conforme la Administración General del Estado con su nula labor de coordinación durante ese periodo de transposición (diciembre 2006 a diciembre de 2009) y aprovechando el desconcierto generado en las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales, cuando apenas les quedaba un mes para que finalizase el plazo de transposición, el legislador estatal, en la

⁸¹ La programación de la actividad del Comité comienza en julio de 2010, y las reuniones de los grupos de trabajo en mayo del 2011, tal y como se recoge en la página web del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas.

⁸²*Vid.* CHOLBI CACHÁ, FRANCISCO ANTONIO Y MERINO MOLINS, VICENTE, «Comentario crítico sobre la Directiva de Servicio...», *op. cit.*, pp. 1045-1047.

Vid. ORDOÑEZ SOLÍS, DAVID, «Las licencias, el silencio positivo...», *op. cit.*, p. 1428, donde manifiesta la existencia de un riesgo de fragmentación en el mercado interior español, debido a las legislaciones autonómicas.

En este sentido, *vid.* MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO, «Las regulaciones por silencio (Cambio de paradigma en la intervención administrativa en los mercados)», *EL cronista del Estado Social Democrático de Derecho*, núm. 9, 2010, pp. 70-79. El autor califica las leyes 17/2009 y 25/2009, de insuficientes para conseguir eliminar las barreras para el acceso al mercado de servicios que impone la Directiva, pues no son leyes generales que garanticen su reproducción íntegra por las Comunidades Autónomas.

También *vid.* FERNÁNDEZ TORRES, JUAN RAMÓN, «Regímenes de intervención.....», *op. cit.* p. 86, que manifiesta el "escaso atrevimiento" de las leyes 17/2009 y 25/2009.

disposición final quinta de Ley 17/2009, les lanza una amenaza,⁸³ para el caso que incumpliesen la Directiva y España fuese sancionada por las Instituciones Europeas, la Administración General del Estado les trasladaría la responsabilidad que les fuera imputable. La deuda que, en su caso, se generase en este sentido, podría compensarse con la Hacienda Pública Estatal (disposición final cuarta).⁸⁴

No obstante, y a pesar de las dificultades que puedan derivarse de un proceso de esta naturaleza, la transposición de la Directiva de Servicios, se presenta en España como un reto y al mismo tiempo como una gran oportunidad, que constituye una ocasión única para reducir trabas injustificadas o desproporcionadas al acceso y ejercicio de una actividad de servicios, lo que consecuentemente incentivará la actividad empresarial y contribuirá a la mejora de la regulación, de donde se derivarán ganancias en términos de eficiencia, productividad y empleo en los sectores implicados, además de un incremento de la variedad y calidad de los servicios disponibles para empresas y ciudadanos (Preámbulo de la Ley 17/2009, apartado I).

4.2. LEGISLACIÓN ESTATAL DE TRASPOSICIÓN DE LA DIRECTIVA.

Como ya se ha apuntado, a nivel estatal, el proceso de transposición de la Directiva en España se abordó con un doble

⁸³ Calificándolo F.A. Cholbi Cachá y V. Merino Molins, como "broma de mal gusto," y no es para menos. *Op. Cit.*

⁸⁴ Parece claro, que hasta al propio legislador estatal le resultaba evidente, que si la Administración General del Estado agotaba los plazos de transposición, sin una previa coordinación con el resto de Administraciones Públicas, estas últimas se verían abocadas a incumplir los plazos de transposición, sin perjuicio de algunas excepciones. *Vid.* al respecto ORDOÑEZ SOLÍS, DAVID, «Las licencias, el silencio positivo...», *op. cit.*, pp. 1424-1427.

enfoque⁸⁵, por una lado, mediante la aprobación de una Ley horizontal que promoviera una aplicación amplia de los principios y disposiciones de la Directiva, esta es la Ley 17/2009, y por otro lado, mediante una reforma de sectorial a través de la Ley 25/2009, que de un tirón modificó 48 leyes estatales, aunque posteriormente se han aprobado otras reformas legales con fundamento en la Directiva.⁸⁶

4.2.1. La Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, ¿era necesaria?

El 24 de noviembre de 2009, se publicaba en el Boletín Oficial del Estado, la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, lo que supuso la incorporación parcial de la Directiva de Servicios a nuestro

⁸⁵ Vid. al respecto, RIVERO ORTEGA, RICARDO, «La transposición de la Directiva de Servicios: panorámica general y balance de su transposición en España», *Noticias de la Unión Europea*, número 317, junio 2011, p. 7, donde pone de manifiesto que este sistema de doble transposición mediante una ley horizontal y otra ómnibus sectorial ha sido la postura mayoritaria de los Estados Miembros, a excepción de Francia y Alemania, que presentaron una transposición más temprana, así Francia aprobó la Ley de Modernización de la Economía en agosto de 2008, y Alemania aprobó una amplia reforma de la Ley de Procedimiento Administrativo.

⁸⁶ Por ejemplo, la Ley 1/2010, de reforma de la Ley del Comercio Interior, también la ley 6/2010, de 24 de marzo, de reforma de la ley de Evaluación de Impacto Ambiental, así como la Ley 2/2011, de Economía Sostenible.

En este sentido, vid. FERNÁNDEZ BARJAU, BLANCA Y MARTÍNEZ ALBALADEJO, TERESA, en «El proceso de transposición de la Directiva de Servicios en España: Hacia una reforma estructural del sector servicios», *Boletín Económico del ICE*, Nº 2990, del 1 al 15 de junio de 2010, p. 10, recuerdan que el proceso de transposición culmina con la aprobación de la Ley 17/2009, la modificación de 50 leyes estatales, 118 reales decretos, alrededor de 200 leyes autonómicas y del orden de 550 decretos.

ordenamiento jurídico con un contenido casi idéntico al de la propia Directiva.⁸⁷

La Ley 17/2009, proclama un conjunto de principios y disposiciones generales, reiterando los de la Directiva, lo que no es suficiente para suprimir las rigideces existentes en el sector servicios, sino que para la realización efectiva de la libertad de acceso y ejercicio del sector servicios, y por tanto para suprimir los obstáculos existentes, será necesaria una reforma sectorial concreta de toda la normativa afectada.

Es la propia Ley 17/2009, la que advierte de su insuficiencia para superar los obstáculos que impiden la realización del mercado interior de servicios, ya que tras autocalificarse como «impulsora», reconoce que para mejorar el marco regulatorio del sector servicios no basta con una norma general, sino que hace falta reformar la normativa sectorial concreta afectada. De ahí que pueda pensarse que es una norma innecesaria, porque para horizontalidad y generalidad ya teníamos a la Directiva, y sólo quedaba «remangarse» y efectuar las reformas concretas necesarias⁸⁸.

⁸⁷En este sentido, FUERTES LÓPEZ, MERCEDES, manifiesta "*que copia prácticamente el texto de la Directiva*", en «Luces y sombras en la incorporación de la Directiva de Servicios», *Revista catalana de dret públic*, núm. 42, 2011, p.64.

También *vid.*, RIVERO YSERN, JOSE LUIS, en «La trasposición de la Directiva de Servicios...», *op. cit.*, p. 373, define la Ley 17/2009, como una «Ley de cobertura» que asume la Directiva «in totum».

⁸⁸ En este sentido, FUERTES LÓPEZ, MERCEDES, la califica como «una Ley deslucida», de la que podía haberse prescindido, en *op. cit.*, pp.64 y 65.

La autora nos recuerda en las notas a pie de página 18 y 19, *op. cit.*, p. 65, que también critican la opción de aprobar esta ley, Santiago Muñoz Machado y Luciano Parejo, además del propio Consejo de Estado, en el apartado IV de su Dictamen de 18 de marzo de 2009.

Así PAREJO ALFONSO, LUCIANO, la califica de «inútil» en «La desregulación de los servicios con motivo de la Directiva de Bolkenstein: La interiorización, con paraguas

Lo cierto es que a pesar de la similitud existente entre la norma comunitaria y la Ley 17/2009, esta última, asume un enfoque ambicioso e intensificador en la aplicación de los principios de la Directiva,⁸⁹ reconociendo expresamente que la supresión de trabas injustificadas al acceso a un actividad de servicio y su ejercicio, incentiva la creación de empresas, la productividad y el empleo en el sector servicios, lo que repercute en un aumento del número y calidad de los servicios disponibles para empresas y ciudadanos. (Preámbulo de la Ley 17/2009, apartado I).

El objeto de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, no es otro que el de la Directiva, esto es establecer las disposiciones generales para garantizar el libre acceso a las actividades de servicio y su ejercicio, simplificando los procedimientos y fomentando un nivel elevado en la calidad en los servicios, evitando que se creen nuevas barreras injustificadas (artículo 1 de la Ley 17/2009).

Al igual que en la Directiva, el listado de exclusiones recogido en la Ley 17/2009, es demasiado extenso, lo que puede conllevar interpretaciones muy restrictivas sobre su ámbito de aplicación, nada más lejos de su espíritu y finalidad, que como acabamos de decir pretende un enfoque ambicioso e intensificador de los principios de la Directiva (artículo 2 de la Ley 17/2009). En este sentido y por lo que al objeto de este trabajo se refiere, conviene recordar que la Ley 17/2009, no excluye de su ámbito de aplicación a la normativa urbanística, que sí excluía el considerando 9 de la Directiva.

y en ómnibus, de su impacto en nuestro sistema», *El Cronista del Estado social y democrático de derecho*, núm. 6, junio 2009, p. 39.

⁸⁹ En este sentido, PAREJO ALFONSO, LUCIANO, en «La desregulación de los servicios...», *op. cit.*, opina que la Ley 17/2009 va más lejos que la Directiva.

Siguiendo la sistemática de la Directiva, la Ley de libre acceso recoge una serie de definiciones, aunque con algunas diferencias sustanciales. Así, en primer lugar, la Ley 17/2009, incorpora, frente a la Directiva que no lo hace, la definición de declaración responsable, *como el documento suscrito por la persona titular de una actividad empresarial o profesional en el que declara, bajo su responsabilidad, que cumple con los requisitos establecidos en la normativa vigente, que dispone de la documentación que así lo acredita y que se compromete a mantener su cumplimiento durante la vigencia de la actividad* (artículo 3.9 de la Ley 17/2009), dando así el legislador estatal un paso más en la concreción de la Directiva, aunque llama la atención que esa misma ley no defina la Comunicación Previa, que es la otra técnica por antonomasia que junto con la declaración responsable va a utilizar el legislador español para sustituir, en algunos casos, a la autorización previa.

Por otro lado, mientras que la Directiva enumera a modo de ejemplo las razones imperiosas de interés general, consciente de que se trata de un concepto jurídico indeterminado, abierto a las futuras precisiones que pueda introducir el Tribunal Superior de Justicia de las Comunidades Europeas en sus pronunciamientos (artículo 4.8 de la Directiva), la ley 17/2009, ha limitado las razones imperiosas de interés general a las circunstancias que recoge, y que son las reconocidas hasta el momento por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, sin dejar la puerta abierta a nuevas incorporaciones (artículo 3.11 de la Ley 17/2009). Pues mientras el artículo 4.8 de la Directiva al referirse a las razones imperiosas de interés general, dice *"incluidas las siguientes"*, el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, habla de *"limitadas las siguientes"*. Así, la "amplitud" de miras de la Directiva, frente al carácter restrictivo de la "expresión de

la ley española”, parece un “contrasentido”⁹⁰. Tal vez, solo sea una expresión no muy acertada del legislador español, pues resulta evidente que ante las razones imperiosas de interés general, nos encontramos con un concepto jurídico indeterminado, abierto a futuras interpretaciones.

La ley 17/2009, fiel a la Directiva, partiendo del principio de libertad de establecimiento, mantiene el carácter excepcional de la exigencia de autorización previa para aquellos supuestos en los que se den los tres requisitos, estos son, sea necesaria, proporcional y no discriminatoria (artículos 4 y 5 de la ley 17/2009).

La ley, ratifica los principios rectores del procedimiento administrativo dispuestos por la Directiva, y que son, garantizar la aplicación del silencio administrativo positivo con carácter general, restringir al máximo la posibilidad de establecer límites temporales y territoriales, así como de limitar el número de autorizaciones, debiendo garantizarse en estos supuestos que el procedimiento de autorización sea público, objetivo, imparcial, transparente y que permita la concurrencia competitiva (artículos 6 a 8 de la Ley 17/2009).

Al igual que la Directiva, la Ley 17/2009, recoge un listado de requisitos prohibidos (denominado listado *negro*), y otros que sólo excepcionalmente, por razones imperiosas de interés general y previa valoración, podrán exigirse en el acceso a una actividad de servicio o su ejercicio (denominado listado *gris*).

⁹⁰ FUERTES LÓPEZ, MERCEDES, «Luces y sombras...», *op. cit.*, pp. 69 y 70.

La regulación que de la simplificación administrativa realiza el capítulo IV de la Ley 17/2009, coincide con la establecida por la Directiva de Servicios, al dedicar sus «mayores esfuerzos» a la implantación de la ventanilla única y a que todos los procedimientos y trámites puedan cumplimentarse por vía electrónica⁹¹.

La ventanilla única, permite que los prestadores puedan llevar a cabo en un único punto, por vía electrónica y a distancia, todos los procedimientos y cumplimentar todos trámites necesarios para el acceso a las actividades de servicios y su ejercicio. Además será un lugar de obtención de información clara e inequívoca, tanto para los prestadores como para los destinatarios de los servicios.

A diferencia de la Directiva, la disposición adicional segunda de la ley 17/2009, permite la posibilidad de incorporar en la ventanilla única trámites no incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley, promoviendo así, una interpretación amplia e intensificadora de los principios de simplificación y modernización administrativa, más allá del ámbito estricto del sector servicios, todo ello en consonancia con la pretensión ambiciosa que predica el propio preámbulo de la ley.

La Ley 17/2009, junto con la realización de la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios, también pretende el fomento de la calidad de los servicios, que deberán impulsar los propios prestadores mediante la evaluación por organismos independientes o la elaboración de cartas de calidad. Además, el legislador, de manera motivada, podrá obligar a los prestadores de servicios de máximo riesgo, a suscribir un seguro de responsabilidad

⁹¹ *Vid.* CHOLBI CACHÁ, FRANCISCO ANTONIO Y MERINO MOLINS, VICENTE, «Comentario crítico sobre la Directiva de Servicio...», *op. cit.*, p.1041.

civil profesional u otra garantía equivalente (artículos 20 y 21 de la Ley 17/2009).

Tampoco la ley 17/2009, se olvida de la defensa del Consumidor, a tal fin establece un conjunto de obligaciones de información que tienen los prestadores respecto a los destinatarios, tanto sobre el prestador, como sobre el propio servicio, así como en materia de reclamaciones (artículos 22 y 23 de la Ley 17/2009).

También, como medida de calidad, se suprimen las prohibiciones genéricas de realizar comunicaciones comerciales en el sector servicios (publicidad), salvo que exista una razón imperiosa de interés general que la justifique (artículo 24 de la Ley 17/2009).

Como colofón al fomento de la calidad de los servicios, la Ley 17/2009, al igual que la Directiva, elimina todo tipo de restricción injustificada al ejercicio simultáneo de actividades multidisciplinares (artículo 25).

La Ley 17/2009, en el Capítulo VI, en consonancia con la Directiva, articula un conjunto de medidas de cooperación entre Estados Miembros con el fin de potenciar el control efectivo de los prestadores de servicios, proporcionándose determinada información, supervisando la actividad del prestador y alertando ante determinadas conductas graves. Todavía habrá que esperar hasta ver la aplicación de estos mecanismos de control articulados bajo el prisma de la cooperación administrativa (artículos 27 al 32).

4.2.2. La Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio. Un nuevo sistema de intervención administrativa en España.

El 22 de diciembre de 2009, se aprobó la Ley 25/2009, de Modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, también conocida como Ley Ómnibus, ya que modifica nada más y nada menos que 48 leyes estatales. Su entrada en vigor se producía el día 27 del mismo mes (disposición final quinta de la Ley 25/2009), por tanto tan solo un día antes del vencimiento del plazo máximo previsto para la trasposición de la Directiva (artículo 44 de la Directiva).

Con la aprobación de esta ley, nuestro legislador estatal vino a completar la fase de trasposición formal de la Directiva de Servicios a nuestro ordenamiento jurídico, que se había iniciado con la Ley 17/2009, sin perjuicio que, como ya se ha apuntado, la eficacia de la Directiva es abierta en el tiempo, permitiendo introducir reformas en nuestro ordenamiento jurídico con posterioridad al vencimiento del plazo de trasposición, tal y como ha ocurrido.

El objetivo de la Ley 25/2009 es doble, tal y como indica su preámbulo, por un lado, reformar el marco regulatorio de las actividades de servicio, para adaptarlo a los principios generales establecidos en la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, y por otro, extender los principios de buena regulación a sectores no afectados por la Directiva, siguiendo un enfoque ambicioso, lo que supondrá un significativo impulso a la actividad económica.

Esta ley consta de 48 artículos, agrupados en seis títulos, además de siete disposiciones adicionales, seis disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y cinco disposiciones finales, resultando que con cada artículo se modifica una Ley diferente.

En el Título I, bajo la denominación de “Medidas Horizontales”, se introducen diversas modificaciones que afectan de forma genérica a todo el sistema de intervención administrativa, y por tanto a todas las actividades de servicios, mientras que en el resto de títulos, se realizan reformas concretas de diferentes sectores de actividad. Es por tanto la Ley Ómnibus la que da un paso más a la hora de concretar la eficacia de la Directiva de Servicios en el Derecho español, a diferencia de la Ley Paraguas, que se limitaba a reiterar los principios generales marcados por la Directiva.

En este trabajo no se analizan todas las reformas sectoriales operadas por la Ley 25/2009, por no ser su objeto, pero sí las reformas que el Título I opera sobre las leyes de procedimiento administrativo, de bases de régimen local y de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos,⁹² que sientan las bases de un nuevo sistema de intervención administrativa que deberá desarrollar el gobierno de los diferentes niveles territoriales en el ámbito de sus competencias⁹³.

⁹² Vid. RIVERO ORTEGA, RICARDO, «La transposición de la Directiva de Servicios en España», *El Mercado Europeo y reformas administrativas. La transposición de la Directiva de Servicios en España* (Dir. RIVERO ORTEGA, RICARDO), Aranzadi, Navarra, 2009, p. 77.

⁹³ Vid. CHOLBI CACHÁ, FRANCISCO ANTONIO Y MERINO MOLINS, VICENTE, «Comentario crítico sobre la Directiva de Servicio...», *op. cit.*, p.1042.

a) La reafirmación del principio de proporcionalidad en la intervención administrativa.

Es sensato pensar que toda intervención administrativa que resulte restrictiva para la libertad se trate de limitar a la mínima imprescindible,⁹⁴ que debe ser la estrictamente indispensable para alcanzar su fin, de modo que para la defensa de los intereses generales se utilicen los mecanismos de intervención administrativa menos agresivos para la libertad.

Por tanto, con carácter previo al establecimiento de cualquier tipo de intervención administrativa, hay que realizar unos juicios de valor, ponderando cuál es la medida necesaria para la defensa del interés general concreto que la justifica, analizando si es la medida menos restrictiva para la libertad, y finalmente, valorando si la defensa de ese interés general justifica ese nivel de restricción para la libertad. Esos juicios de valor, son los que configuran el principio de proporcionalidad⁹⁵.

El principio de proporcionalidad tiene ya algunos años en nuestro Derecho Administrativo, concretamente el artículo 6 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, de 17 de junio de 1955, aún en vigor, recoge las primeras manifestaciones⁹⁶ con la siguiente expresión:

⁹⁴ FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, «Un nuevo Derecho Administrativo...», *op. cit.*, p. 192.

⁹⁵ Al respecto, resulta de gran interés: «El contenido del control: El triple test de proporcionalidad», de SARMIENTO RAMÍREZ-ESCUADERO, DAVID, *El control de proporcionalidad de la actividad administrativa*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2004, pp. 314-359.

⁹⁶ *Vid.*, FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, «Un nuevo Derecho Administrativo...», *op. cit.*

"1. El contenido de los actos de intervención será congruente con los motivos y fines que los justifiquen.

2. Si fueran varios los admisibles, se elegirá el menos restrictivo para la libertad individual".

El principio de proporcionalidad también ha adquirido una cobertura legal y constitucional en nuestro ordenamiento jurídico, aunque no sean manifestaciones tan claras como la del viejo reglamento.⁹⁷

Así, en nuestra Constitución de 1978, el principio de proporcionalidad se articula como una garantía para el ciudadano desde dos vertientes, en primer lugar, como cláusula de cierre del ordenamiento jurídico-público, mediante la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (artículos 1.1, 9.3, y 101 de la CE), y en segundo lugar, como principio específico estructural del funcionamiento de las administraciones públicas (artículos 103.1 y 106.1 de la CE).⁹⁸

Tampoco este principio resulta desconocido para legislación general de procedimiento administrativo. En primer lugar, el artículo 3.3 de la Ley de procedimiento administrativo, consagra el carácter fiduciario de la actuación administrativa del siguiente modo: *"Bajo la dirección del Gobierno de la Nación, de los órganos de gobierno de las Comunidades Autónomas y de los correspondientes de las Entidades que integran la Administración Local, la actuación de la Administración pública respectiva se desarrolla para alcanzar los*

⁹⁷ En opinión de TR. Fernández Rodríguez, "la vieja norma", expresa la idea "mejor que ninguna otra de mayor porte", *op. cit.*

⁹⁸ *Vid.* SARMIENTO RAMÍREZ-ESCUADERO, DAVID, *op. cit.*, p. 365.

objetivos que establecen las leyes y el resto del ordenamiento jurídico,” lo que implica una relación de proporcionalidad entre medios y fines. También otorga cobertura legal al principio de proporcionalidad el artículo 53.2 de la LPAC, cuando establece: “El contenido de los actos se ajustará a los dispuesto por el ordenamiento jurídico y será determinado y adecuado a los fines de aquellos.”⁹⁹

Recientemente, la Directiva de Servicios ha impulsado el principio de proporcionalidad en el sector servicios, ya que la norma comunitaria supedita la utilización de la técnica autorizatoria previa (artículo 9 de la Directiva) y la exigencia de requisitos (artículo 15.3 de la Directiva) en el acceso a una la actividad de servicios y su ejercicio, a tres condiciones: no discriminación, necesidad de la medida por la existencia de una razón imperiosa de interés general, y proporcionalidad, en tanto que no debe existir otra medida menos restrictiva. Estas tres condiciones, son los juicios de valor integrantes del principio de proporcionalidad, que deben presidir la actividad administrativa de intervención sobre el sector servicios.

Ha sido la Ley 25/2009, la que, en trasposición de la Directiva, reafirma el principio de proporcionalidad en nuestro ordenamiento jurídico con un carácter general, como principio que debe presidir toda la actividad administrativa de intervención restrictiva de derechos y libertades. En este sentido se incorpora un nuevo artículo 39 *bis* en la Ley 30/92 (artículo 2.1 de la Ley 25/2009), que bajo el título “*Principios de intervención de las Administraciones Públicas para el desarrollo de una actividad*”, dice así:

⁹⁹ Vid. SARMIENTO RAMÍREZ-ESCUADERO, DAVID, *op. cit.*, pp. 406 y 407.

"1. Las Administraciones Públicas que en el ejercicio de sus respectivas competencias establezcan medidas que limiten el ejercicio de derechos individuales o colectivos o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, deberán elegir la medida menos restrictiva, motivar su necesidad para la protección del interés público así como justificar su adecuación para lograr los fines que se persiguen, sin que en ningún caso se produzcan diferencias de trato discriminatorias.

2. Las Administraciones Públicas velarán por el cumplimiento de los requisitos aplicables según la legislación correspondiente, para lo cual podrán comprobar, verificar, investigar e inspeccionar los hechos, actos, elementos, actividades, estimaciones y demás circunstancias que se produzcan."

Por su parte, siendo que desde las Entidades Locales se desarrolla una intensa labor de intervención administrativa directa sobre el ciudadano, la Ley 25/2009, ha modificado el artículo 84.2, de la Ley de Bases de Régimen Local, sustituyendo el concepto "congruencia", por el de "proporcionalidad," como principio exigible a toda la actividad de intervención municipal, dice así:

"2. La actividad de intervención de las Entidades locales se ajustará, en todo caso, a los principios de igualdad de trato, necesidad y proporcionalidad con el objetivo que se persigue".

Este enaltecimiento y reafirmación del principio de proporcionalidad en nuestro ordenamiento jurídico, supone una garantía y por tanto un triunfo de la libertad, frente a esa actividad limitadora de la Administración tan creciente a lo largo de todo el siglo XX, pero que en la sociedad moderna se revela incompatible con

el progreso económico y social,¹⁰⁰ y que por tanto debe readaptarse a las nuevas circunstancias,¹⁰¹ reduciéndola a la mínima imprescindible a la luz del principio de proporcionalidad.

b) La nueva versión del silencio administrativo positivo en nuestra legislación general de procedimiento administrativo.

La implantación del silencio administrativo positivo en nuestro ordenamiento jurídico es relativamente reciente, pues no se produjo hasta la aprobación de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las administraciones públicas y del Procedimiento Administrativo Común, ya que la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958 establecía el silencio administrativo negativo con carácter general (tal y como se hizo en Francia, con la Ley de 17 de julio, de 1900). El motivo de fijar el sentido negativo del silencio con carácter general, no era otro que evitar la indefensión que resultaba de la pasividad de la Administración, ya que sin un acto previo no podía trabarse un proceso contencioso.

En el año 1999, se aprobó la Ley 4/99, de 13 de enero, de modificación de la Ley 30/92, introduciendo como excepción a la regla general del silencio administrativo positivo, entre otros, el supuesto en que lo autorice una norma con rango de ley, y que por tanto también puede ser una ley autonómica. Así, se han aprobado multitud de leyes estatales y autonómicas reguladoras de

¹⁰⁰ ORDOÑEZ SOLÍS, DAVID, «Las licencias, el silencio positivo ...», *cit.*, p. 1411.

¹⁰¹ Y es que “*Las hogueras se apagan porque el frío que obligó a encenderlas desaparece o disminuye de forma apreciable y porque quien cuida de ellas no renueva el combustible*” (FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, «Del Servicio Público a la liberalización. Desde 1950 hasta hoy», *Revista de Administración Pública*, núm. 150, Septiembre-diciembre 1999, p. 66).

procedimientos en el ámbito de sus competencias, que impiden tener certeza de los plazos y del sentido del silencio, lo que ha sido fuertemente criticado por la doctrina.¹⁰²

Por tanto, la Ley 30/92 invirtió la regla, convirtiendo el silencio en positivo, lo que no puede ser y además es un imposible. Pero además, descodificó lo que la ley de 1958 había codificado y ahora el silencio es distinto en cada sitio y se produce en plazos diferentes.

La Directiva de Servicios apuesta por el silencio administrativo positivo como medida de simplificación administrativa, que solo puede exceptuarse por una razón imperiosa de interés general, incluidos los legítimos intereses de terceros (artículo 13.4 de la Directiva). Por su parte, como ya sabemos, la *Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio*, se limita a recoger los principios de la Directiva, dejando su desarrollo a una ley posterior, no obstante acota las excepciones al silencio administrativo positivo a la existencia de alguna de las razones imperiosas de interés general, suprimiendo toda referencia a los intereses legítimos de terceros que incluía la Directiva (artículo 6 de la Ley 17/2009).

Finalmente ha sido el *artículo 2.2. de la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la*

¹⁰² Vid. LÓPEZ RODRÍGUEZ, JOSÉ ANTONIO, «La Ley ómnibus y el silencio administrativo», *Diario la Ley*, núm. 7465, 2010.

También vid. RIVERO ORTEGA, RICARDO, «Simplificación administrativa ...», *op. cit.*, pp.129-132.

Igualmente vid. LOZANO CUTANDA, BLANCA, «Ley ómnibus: silencio administrativo, declaración responsable y comunicación previa», *Diario la Ley*, núm. 7339, 2010.

ley sobre libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, el que modifica nuevamente el artículo 43 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, reafirmando el carácter general del silencio administrativo positivo en los procedimientos iniciados a solicitud de interesado, restringiendo la utilización de la excepción legal a la previa justificación de la concurrencia de una razón imperiosa de interés general. La nueva redacción del artículo 43.1 de la Ley 30/92, queda así: "En los procedimientos iniciados a solicitud del interesado, sin perjuicio de la resolución que la Administración debe dictar en la forma prevista en el apartado 3 de este artículo, el vencimiento del plazo máximo sin haberse notificado resolución expresa legitima al interesado o interesados que hubieran deducido la solicitud para entenderla estimada por silencio administrativo, excepto en los supuestos en los que una norma con rango de ley por razones imperiosas de interés general o una norma de Derecho comunitario establezcan lo contrario."

Sin embargo, la propia Ley 25/2009, en su disposición adicional cuarta, mantiene vigente el régimen del silencio administrativo anterior, al establecer que se entenderá que concurren razones imperiosas de interés general, en aquellos procedimientos que habiendo sido regulados con anterioridad a la entrada en vigor de esta Ley, se prevean efectos desestimatorios a la falta de resolución expresa en plazo del procedimiento administrativo, lo cual resulta contradictorio con la propia Directiva.¹⁰³

Consciente de la "metedura de pata," el legislador estatal da marcha atrás con la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía

¹⁰³ Vid. citas de la nota anterior.

También vid. ORDOÑEZ SOLÍS, DAVID, «Las licencias,... », *op. cit.*, p.1424.

Sostenible, confiando al legislador estatal y autonómico, la revisión de los supuestos del silencio administrativo negativo que dejaba vigente la Ley ómnibus (artículo 40 de la LES). Siendo así el *Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa*, el que en el anexo I, transforma el silencio administrativo negativo en positivo para 125 procedimientos, por su parte habrá que esperar a ver que disponen las Comunidades Autónomas para sus procedimientos.

Resulta, que a raíz de la Directiva de Servicios y tras sucesivas remisiones normativas, en nuestro ordenamiento jurídico se ha reducido el número de procedimientos con silencio administrativo negativo y se ha restringido el uso de la excepción legal al silencio positivo. Sin embargo, la multitud de regulaciones y procedimientos, hace que sea muy difícil conocer los supuestos en los que rige una clase de silencio u otro, panorama que no genera la seguridad jurídica que necesita el empresario, que difícilmente se arriesgará a abrir su negocio habiendo obtenido la autorización por silencio, sabiendo que puede perder toda su inversión, seguramente preferirá sufrir el “desgarre” de la autorización previa expresa. Pero es más, si con el silencio administrativo positivo se permite el ejercicio de una actividad sin que la Administración resuelva expresamente el procedimiento, resultaría menos restrictivo, en esos casos, sustituir la

autorización previa por la Comunicación Previa o la Declaración responsable.¹⁰⁴

Lo cierto es que la regulación española del régimen del silencio administrativo existente actualmente es un desbarajuste absoluto. Con esto habría que acabar y tendría que hacerlo una Ley estatal, unificando el régimen del silencio como cuestión básica (artículo 149.1.18 CE).

a) La Comunicación previa y la declaración responsable.

El especial relieve y actualidad que han adquirido la comunicación previa y la declaración responsable tras la Directiva, y la alternativa que suponen frente a la exigencia de ciertas licencias urbanísticas y de actividades, exigen que su régimen jurídico sea objeto de un cierto análisis en este trabajo.

1 El cambio de posición en las formas de intervención administrativa.

La transposición de la Directiva de Servicios a nuestro ordenamiento jurídico ha supuesto un cambio sustancial en nuestro Derecho Administrativo, que implica un desplazamiento en el punto de equilibrio del sistema de intervención administrativa en la iniciativa privada, más favorable a la libertad¹⁰⁵. Todo ello se produce

¹⁰⁴ Vid. RIVERO ORTEGA, RICARDO, «Simplificación administrativa ...», *op. cit.*, p.131.

¹⁰⁵ Vid. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, «Un nuevo Derecho Administrativo...», *op. cit.*, p.194.

También *vid.*, RIVERO YSERN, ENRIQUE, «La actividad de intervención en la Directiva de servicios: autorizaciones administrativas, declaraciones responsables y

a la luz de una reinterpretación necesaria del principio de proporcionalidad en la intervención administrativa, en la que ahora se parte de la regla general de la libertad de acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, que solo excepcionalmente y de manera justificada puede limitarse, siempre que resulte necesario, proporcional y no discriminatorio¹⁰⁶.

Así se producen modificaciones de gran envergadura en lo que a las formas de intervención administrativa se refiere, donde la autorización previa queda relegada a un segundo plano, por su carácter sumamente restrictivo para la iniciativa privada, adquiriendo gran protagonismo la comunicación previa y la declaración responsable, que resultan más respetuosas con la libertad.¹⁰⁷ Y es que la autorización administrativa ha reinado hasta ahora prácticamente en solitario,¹⁰⁸ como si fuera la única técnica de

comunicaciones previas», en *Mercado europeo y reformas administrativas...*, *op. cit.*, pp.154 y 155.

¹⁰⁶ *Vid.*, NEVADO-BATALLA, PEDRO, «Simplificación administrativa: El allanamiento de procedimientos y trámites para facilitar el acceso a una actividad de servicios y su ejercicio», en *Mercado europeo y reformas administrativas...*, *op. cit.*, pp.184-187.

¹⁰⁷ FERNÁNDEZ TORRES, JUAN RAMÓN, «Regímenes de intervención...», *op. cit.*, p. 96.

También *vid.* al respecto, GONZÁLEZ GARCÍA, JULIO V., «Autorizaciones, comunicaciones previas y declaraciones responsables en la transposición de la Directiva de Servicios», *Revista d' Estudis Atonòmics i Federals*, núm. 11, octubre de 2010, p.293.

Igualmente *vid.*, RIVERO YSERN, ENRIQUE, «La actividad de intervención...», *op. cit.*, p.162.

En este mismo sentido *vid.*, LOZANO CUTANDA, BLANCA, «Ley Ómnibus: silencio administrativo...», *op. cit.* pp.5 y 6.

Asimismo *vid.*, MUÑOZ MACHADO, «Las regulaciones por silencio...», *op. cit.*, pp.74-77.

¹⁰⁸ GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO Y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, «El concepto clásico de autorización y su crisis actual», en *Curso de Derecho Administrativo, Vol. II*, Civitas Thomson, Madrid, 2008, 11ª ed., pp. 135-137.

intervención administrativa, y no es así, hay técnicas de intervención *a priori* y *a posteriori*, y entre estas últimas hay junto con la autorización administrativa otras como la comunicación previa y la declaración responsable, y que lógicamente, comportan distinta intensidad de intervención administrativa.¹⁰⁹ Pues bien, la Directiva, exige analizar toda esa tipología de intervenciones hoy existentes bajo el prisma del principio de proporcionalidad, para no mantener ni un punto más de la intervención necesaria para conseguir en cada caso el objetivo perseguido (el interés general concreto que se trata de proteger).¹¹⁰

Resulta muy dudoso que la autorización previa sea más eficaz para la defensa del interés general, que la comunicación previa o la declaración responsable, ya que, estas últimas, no solo son técnicas de simplificación administrativa y liberalización, sino también de eficacia, que no impiden a la Administración intervenir para verificar el cumplimiento de la normativa de aplicación.¹¹¹

¹⁰⁹ Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO Y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, *Curso de Derecho Administrativo*, op. cit., pp.114 y 115.

También vid., LAGUNA DE PAZ, JOSE CARLOS, *La autorización administrativa*, Aranzadi, Navarra, 2006, p.91.

Igualmente vid. NIETO-GUERREO LOZANO, ANA M^a, en *Licencia Urbanística...*, op. cit., pp. 39 y 40.

¹¹⁰ Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO Y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, *Curso de Derecho Administrativo*, op. cit., pp.116-120.

También vid., NIETO-GUERREO LOZANO, ANA M^a, en *Licencia Urbanística...*, op. cit., pp.41-43.

¹¹¹ Vid., LAGUNA DE PAZ, JOSE CARLOS, *La autorización administrativa*, op. cit., pp.92-93.

También vid. FERNÁNDEZ TORRES, JUAN RAMÓN, «Regímenes de intervención...», op. cit., p. 102.

Igualmente vid., GONZÁLEZ GARCÍA, JULIO V., «Autorizaciones, comunicaciones previas...», op. cit., p.288.

Ese cambio de posición en nuestro sistema tradicional de intervención administrativa, implica el reconocimiento del derecho preexistente de establecimiento y de prestación de servicios,¹¹² que sólo puede limitarse y someterse a un régimen de autorización previa cuando no resulte discriminatorio, exista una razón imperiosa de interés general que la justifique, y no exista otro instrumento menos restrictivo para la libertad, en concreto porque un control posterior al inicio de la actividad pueda resultar demasiado tarde (artículo 9.1 de la Directiva de Servicios y artículo 5 de la Ley 17/2009). Por tanto, en los supuestos en que para la defensa del interés general, no sea suficiente con un control posterior al inicio de la actividad, habrá que valorar si es suficiente con una comunicación previa o declaración responsable, o si irremediabilmente hay que acudir a la autorización previa¹¹³.

Tras la Directiva de Servicio, las tradicionales autorizaciones previas no desaparecen, sino que pasan a ocupar un segundo lugar, en convivencia con las declaraciones responsables y comunicaciones previas que adquieren prioridad de uso tras replantearnos el principio de proporcionalidad en la intervención administrativa.¹¹⁴

2 Naturaleza jurídica de la Comunicación Previa y la Declaración Responsable.

Las técnicas de la comunicación previa y la declaración responsable se plantean como una alternativa a la autorización administrativa en un contexto de liberalización y simplificación

¹¹² Así lo recuerda J.R. Fernández Torres, *op. cit.*

¹¹³ ORDOÑEZ SOLÍS, DAVID, «Las licencias...», *op.cit.*, pp.1420 y 1421.

¹¹⁴ GONZÁLEZ GARCÍA, JULIO V., «Autorizaciones, comunicaciones previas...», *op. cit.*, pp.263 y 271.

administrativa¹¹⁵, y aunque no son nuevas en nuestro Derecho,¹¹⁶ han sido técnicas inusuales, que hasta ahora solo contaban con una mera referencia en la normativa sectorial que las acogía. Han sido las leyes 17/2009 y 25/2009, las que por primera vez establecen el régimen jurídico de la comunicación previa y la declaración responsable, con el carácter de legislación básica estatal en virtud de las competencias otorgadas por el artículo 149.1.18 de nuestra Constitución Española, si bien es un régimen muy escueto que remite al desarrollo que realice la normativa sectorial concreta que las aplique.¹¹⁷

¹¹⁵ En este sentido vid. TORNOS MAS, JOAQUÍN, «La simplificación procedimental en el ordenamiento español». *Revista de Administración Pública*, núm. 151, Enero-abril 2000, pp.59-60.

Igualmente *vid.*, NIETO-GUERREO LOZANO, ANA M^a, en *Licencia Urbanística...*, *op. cit.*, pp.45-57.

También *vid.*, NEVADO-BATALLA, PEDRO, «Simplificación administrativa...», *op. cit.*, pp.165-170.

¹¹⁶ Recordemos que ya el Reglamento Catalán de Obras, Actividades y Servicios de 1995, eliminó las licencias para las obras menores, sustituyéndolas por la comunicación previa, NIETO-GUERREO LOZANO, ANA M^a, lo analiza con detalle en *Licencia Urbanística...*, *op. cit.*, pp. 60-66.

En el ámbito estatal, la Ley 32/2003, General de Telecomunicaciones, sustituyó la autorización por la comunicación previa para explotar una red o prestar u servicio de comunicaciones electrónicas.

Por su parte, la declaración responsable estaba ya prevista en la Ley 38/2003, General de Subvenciones, como uno de los medios para justificar el hecho de no estar incurso en las prohibiciones para obtener la condición de beneficiario o entidad colaborada.

En este mismo sentido, el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprobaba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, exigía que los licitadores acompañasen sus proposiciones de la correspondiente declaración responsable de no estar incurso en prohibiciones para contratar, también la declaración responsable posibilitaba acreditar la solvencia económica y técnica en determinados supuestos.

En este sentido *vid.* LOZANO CUTANDA, BLANCA, «Ley Ómnibus: silencio administrativo...», *op. cit.*, p. 6.

¹¹⁷ *Vid.* FERNÁNDEZ TORRES, JUAN RAMÓN, «Regímenes de intervención administrativa...», *op. cit.*, p. 98.

La Comunicación previa y la declaración responsable son técnicas de intervención preventivas, ya que operan en el plano teórico de lo pretendido, al igual que la autorización administrativa, pero con una diferencia radical respecto de esta última, y es que no requieren de una resolución administrativa expresa, ya que son técnicas que reconocen la existencia de un derecho preexistente al ejercicio de la actividad que no requiere ser autorizado previamente, lo cual no impide que el ejercicio de la actividad tenga que someterse a la normativa vigente y que la Administración pueda desplegar el ejercicio de sus potestades de comprobación, así como adoptar las medidas de reacción legalmente previstas para el supuesto que el ejercicio de la actividad no se ajuste a las determinaciones legales.¹¹⁸

3 Diferencias entre Comunicación Previa y Declaración Responsable.

Aunque la comunicación previa y la declaración responsable son técnicas muy similares¹¹⁹, tienen sus diferencias.

También *vid.*, GONZÁLEZ GARCÍA, JULIO V., «Autorizaciones, comunicaciones previas...», *op. cit.*, p.275.

En este mismo sentido *vid.* MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO, «Las regulaciones por silencio...», *op. cit.*, p.77.

¹¹⁸ En este sentido *vid.* GONZÁLEZ GARCÍA, JULIO V., «Autorizaciones, comunicaciones previas...», *op. cit.*, p.278.

Igualmente, *vid.* NIETO-GUERREO LOZANO, ANA M^a, en *Licencia Urbanística...*, *op. cit.*, p.57, califica el régimen de la comunicación previa como el «propio de expresiones de libertad no necesitadas de título jurídico habilitante».

También *vid.* NUÑEZ LOZANO, M^a DEL CARMEN, *Las actividades Comunicadas a la Administración. La potestad administrativa de veto sujeta a plazo*, Marcial Pons, Madrid, 2001, p.39.

¹¹⁹ Tanto se asemejan, que L. Arroyo Jiménez, ha calificado a ambas técnicas de "comunicaciones", refiriéndose a la declaración responsable, como "comunicación previa con control represivo," y a la comunicación propiamente dicha, como "comunicación previa sin control", todo ello en función de la intensidad del control que ejercerá la Administración tras la comunicación, y que se fijará según la

Por un lado, la declaración responsable, se define en el artículo 3.9 de la Ley 17/2009, como *"el documento suscrito por la persona titular de una actividad empresarial o profesional en el que declara, bajo su responsabilidad, que cumple con los requisitos establecidos en la normativa vigente, que dispone de la documentación que así lo acredita y que se compromete a mantener su cumplimiento durante la vigencia de la actividad,"* a lo que el artículo 71.1. bis de la Ley 30/92, añade que el interesado deberá exponer de forma expresa, clara y precisa que reúne los requisitos exigibles para el ejercicio del derecho o actividad de que se trate.

Por otro lado, la comunicación previa, se define en el artículo 71.2 bis de la Ley 30/92, como *"aquel documento mediante el que los interesados ponen en conocimiento de la Administración Pública competente sus datos identificativos y demás requisitos exigibles para el ejercicio de un derecho o el inicio de una actividad, de acuerdo con lo establecido en el artículo 70.1".*

Con la declaración responsable, la documentación acreditativa del cumplimiento de la normativa relativa al ejercicio de un derecho o actividad queda en poder del interesado, lo que implica una mayor confianza en el ejercicio responsable de la libertad del ciudadano,¹²⁰ mientras que con la comunicación previa, el promotor de la actuación tendrá que presentar ante la Administración la documentación exigible, y será la Administración la que valorará si la documentación presentada acredita el ejercicio legal del derecho o actividad¹²¹.

repercusión de la actividad que ampare. *Vid.* de este autor, *Libre empresa y títulos habilitantes*, CEPC, Madrid, 2004, pp. 353-356.

¹²⁰ *Vid.* TORNOS MAS, JOAQUÍN, «La simplificación procedimental...», *op. cit.*, p.71.

¹²¹ *Vid.* NIETO-GUERREO LOZANO, ANA M^a, en *Licencia Urbanística...*, *op. cit.*, p.58

En este sentido, parece que la declaración responsable está prevista para aquellos supuestos en que se ejerzan derechos o actividades que exijan unos conocimientos técnicos, de cuyo ejercicio legal pueda responsabilizarse un determinado personal cualificado, frente a la comunicación previa, en la que el interesado no se responsabiliza del cumplimiento de la normativa para el ejercicio del derecho que comunica, simplemente aporta los requisitos que le son exigibles, debiendo ser la Administración la que compruebe la legalidad de lo comunicado.¹²²

4 El plazo de veto.

Al igual que la intensidad de la intervención administrativa puede modularse con el juego de las autorizaciones discrecionales o regladas y del silencio administrativo negativo o positivo, también la intervención administrativa puede modularse en las comunicaciones previas con la fijación o no de un plazo de veto para la Administración.¹²³ Evidentemente resulta un mayor grado de intervención administrativa en la comunicación previa sujeta a plazo de veto.

El plazo de veto, es aquel periodo de tiempo que fijará la normativa reguladora de cada procedimiento, en el que la Administración puede oponerse al inicio de la actuación pretendida, tras comprobar que no se adapta a la normativa de aplicación. Por su parte, en la comunicación previa sin plazo de veto, el particular puede

¹²² *Op. cit.*

También *vid.* NUÑEZ LOZANO, M^a DEL CARMEN, *Las actividades Comunicadas...*, *op. cit.*, p.52.

¹²³ De especial interés resulta la obra de NUÑEZ LOZANO, M^a DEL CARMEN, *Las actividades Comunicadas...*, *op. cit.*, pp. 73-123.

iniciar su actividad tras comunicarlo, o incluso, en los supuestos establecidos legalmente, la comunicación puede presentarse después de iniciada la actividad (párrafo segundo, del artículo 71.3 *bis* de la Ley 30/92).

La comunicación previa sujeta a plazo de veto opera de forma parecida a los procedimientos administrativos iniciados a solicitud de interesado para los que rige el silencio administrativo positivo, ya que en ambos la ausencia de comunicación en contra por parte de la Administración habilita para ejecutar lo pretendido, si bien, la comunicación previa supone un paso más a favor de la libertad y de la simplificación administrativa, ya que con la comunicación no existe la obligación expresa de resolver, y para su prueba, basta con la tenencia de la comunicación previa presentada en el registro del órgano competente.

5 Los efectos de la Comunicación Previa y la Declaración Responsable.

Ambas figuras, comunicación previa y declaración responsable, determinan la posibilidad de iniciar el ejercicio del derecho o actividad que proclaman, si bien, el artículo 71 *bis*, reserva a la comunicación previa en exclusiva, la posibilidad de que sea presentada en un momento posterior al inicio de la actividad. Eficacia que puede demorarse cuando la normativa sectorial fije un plazo de veto.

La comunicación previa y la declaración responsable, al igual que la autorización administrativa, habilitan con carácter general para el ejercicio de un derecho o actividad por tiempo indefinido y en todo el territorio español, salvo que concurra una razón imperiosa de

interés general que justifique su restricción (artículos 10.4 y 11 de la Directiva de Servicios, y artículos 57 de la Ley 17/2009).¹²⁴

6 Procedimiento administrativo.

Ante la comunicación previa y la declaración responsable nos encontramos en presencia del acto de un particular, y no de un acto administrativo, sin embargo ello no implica que tras su presentación no haya que articular un procedimiento administrativo, aunque con peculiaridades respecto del procedimiento previsto para la autorización administrativa.¹²⁵

El procedimiento administrativo para el ejercicio de un derecho o actividad sujeto a declaración responsable o comunicación previa, se inicia con la mera presentación de la comunicación o la declaración responsable en el registro del órgano competente (de ahí que el artículo 71 *bis*, que contiene el régimen regulador de la comunicación

¹²⁴ Al respecto *vid.*, FERNÁNDEZ TORRES, JUAN RAMÓN, «Regímenes de intervención administrativa...», *op. cit.*, pp. 100-102.

También *vid.*, GONZÁLEZ GARCÍA, JULIO V., «Autorizaciones, comunicaciones previas...», *op. cit.*, pp.291-292.

¹²⁵ En este sentido *vid.*, FERNÁNDEZ TORRES, JUAN RAMÓN, «Regímenes de intervención administrativa...», *op. cit.*, pp. 102-104.

También *vid.*, GONZÁLEZ GARCÍA, JULIO V., «Autorizaciones, comunicaciones previas...», *op. cit.*, p. 286.

Otro sector doctrinal, entiende que en el supuesto de la comunicación previa sin veto y la declaración responsable, no se produce el efecto de abrir un procedimiento concreto de fiscalización previa por la Administración, que sí tiene lugar en el caso de la comunicación previa con plazo de veto. En este sentido *vid.* NUÑEZ LOZANO, M^a DEL CARMEN, «Aproximación al régimen de las declaraciones responsables y comunicaciones», *Noticias de la Unión Europea*, núm. 317, junio 2011, p.112, donde la autora cita en la nota a pie de página 21, a TORNOS MAS, J., 2000, pp. 59 y ss, y en la nota a pie de página 23, a RODRÍGUEZ FONT, M., 2010. p.284, ambos con la misma opinión. También *vid.* de la misma autora, *Las actividades Comunicadas...*, *op. cit.*, pp. 128 y ss, donde describe detalladamente el procedimiento que debe articularse en el caso de la comunicación previa sujeta a plazo de veto.

previa y la declaración responsable, se ubique en el capítulo de la ley 30/92, relativo a la iniciación del procedimiento administrativo), si bien en ocasiones podrá prefijarse por la normativa sectorial otro plazo diferente en el que debe o puede presentarse, incluso con posterioridad al inicio del ejercicio del derecho o actividad (párrafo segundo, del artículo 71.2 *bis* de la Ley 30/92).¹²⁶

La comunicación previa y la declaración responsable deberán cursarse en los modelos oficiales que apruebe la administración competente, a cuyos efectos el artículo 71.5 *bis*, de la Ley 30/92, dispone la obligación de las administraciones públicas de mantener "*permanentemente publicados y actualizados modelos de declaración responsable y de comunicación previa que en todo caso se podrán presentar por vía electrónica.*"

En dichas comunicaciones previas y declaraciones responsables, deben constar los datos y acompañarse los documentos exigidos por la normativa aplicable, y en el caso concreto de la declaración responsable, además, deberá manifestarse que se cumplen los requisitos exigibles para el ejercicio del derecho o actividad, debiendo estar recogidos dichos requisitos de forma expresa, clara y precisa (artículo 71.1 *bis* de la Ley 30/92), lo que supone trasladar al ciudadano la obligación de conocer e interpretar la normativa para decidir cuando puede actuar dentro de la legalidad, es por ello que de forma paralela al proceso de simplificación procedimental, será

¹²⁶ Vid. NUÑEZ LOZANO, M^a DEL CARMEN, *Las actividades Comunicadas...*, op. cit., p. 131.

También vid., GONZÁLEZ GARCÍA, JULIO V., «Autorizaciones, comunicaciones previas...», op. cit., p.287.

A modo de ejemplo, podemos referirnos a la obligación de presentar en el Ayuntamiento competente, el Acta de la Inspección Técnica de Edificios, evidentemente con posterioridad al momento de su realización.

necesaria una labor de simplificación del ordenamiento jurídico, que debe ser lo más claro y preciso posible para que estas nuevas técnicas funcionen adecuadamente¹²⁷.

Ahora bien, no por trasladar cierta responsabilidad al ciudadano desaparece la responsabilidad de la Administración¹²⁸, que tendrá que ejercer sus funciones de comprobación en el momento de la

¹²⁷ Vid TORNOS MAS, JOAQUÍN, «La simplificación procedimental...», *op. cit.*, p.72.

¹²⁸ Sobre la responsabilidad de la Administración vid., PARICIO RALLO, EDUARDO, en «La aplicación material de la Directiva de servicios», *Noticias de la Unión Europea*, junio 2010, p.28, señala: "En la medida en que se materialice realmente, el paso a un sistema de controles posteriores tiene la ventaja de aligerar la responsabilidad de la Administración. En efecto, al conceder la autorización, la Administración adopta una posición de garante respecto a la seguridad y corrección de la actividad autorizada, y, por tanto, asume parte de la responsabilidad frente a terceros por los daños que esta pueda causar. Bien es cierto que en el nuevo sistema la responsabilidad puede aparecer igualmente por la vía de la culpa en la vigilancia; esto es por falta o insuficiencia en la función de inspección y control del funcionamiento de la actividad, pero se trata de un ámbito de responsabilidad menor, como ha puesto de relieve la sentencia del Tribunal Supremo de 27 de enero de 2009 (recurso núm. 5921/2004).

Uno de los aspectos que puede ayudar es la fijación de estándares de control administrativo, o la periodificación de los autocontroles por parte de los titulares de las actividades, en su caso con aportación de certificaciones profesionales o intervención de entidades colaboradoras."

CONDE ANTEQUERA, JESÚS, en «Relaciones entre las licencias urbanísticas y la implantación de actividades tras la Directiva de Servicios y la Ley de Administración Electrónica», AAVV, (Coord. TORRES LÓPEZ, MARÍA ASUNCIÓN Y ARANA GARCÍA, ESTANISLAO), *La Disciplina Urbanística en Andalucía*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2011, p.171, señala: "Se pasa así de un régimen de responsabilidad por mal funcionamiento de la Administración ex ante, por autorizar lo que no debió autorizar, a una responsabilidad por mal funcionamiento ex post, por no vigilar y garantizar que la actividad corresponde con lo que se le ha comunicado y que cumple con la legalidad vigente.

(...)

En tal sentido, en los supuestos en los que no se requiera ya la comprobación previa por la Administración, para evitar las graves consecuencias del incumplimiento de los requisitos, como por ejemplo la paralización de la actividad por la posterior inspección o la responsabilidad por los daños que ocasione el funcionamiento de la actividad, seguramente será necesario acudir a los servicios técnicos privados que certifiquen la adecuación de la actividad a la legalidad, o a otros medios como certificaciones específicas de calidad, o actas notariales y a seguros de responsabilidad civil."

presentación de la comunicación o la declaración responsable, y posteriormente, cuando la actividad está en funcionamiento¹²⁹.

Así, la Administración competente tendrá que verificar la exactitud de la comunicación previa o la declaración responsable y de la documentación que se acompaña, en ejercicio de sus funciones de *comprobación y control*, para verificar que se ajusta a la normativa de aplicación (apartado tercero, del artículo 71 *bis* de la Ley 30/92). Si la Administración no ejerce sus potestades dentro del plazo previsto en cada caso, el prestador podrá iniciar o continuar legítimamente con el ejercicio de su actividad.¹³⁰

Si existieran errores u omisiones en la comunicación previa, declaración responsable, o en la documentación adjunta, la Administración vendrá obligada a requerir la subsanación de las deficiencias de conformidad con lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley de Procedimiento Administrativo, lo que comporta la suspensión del plazo de veto que tenga la Administración, si es que lo tiene (artículo 42.5 de la Ley de Procedimiento Administrativo). En el supuesto que el interesado no atienda al requerimiento de subsanación se le tendrá por desistido¹³¹, quedando sin efectos la comunicación previa o declaración responsable, con los efectos que prevea la normativa de aplicación, concretamente ante *la inexactitud*,

¹²⁹ Vid TORNOS MAS, JOAQUÍN, «La simplificación procedimental...», *op. cit.*

¹³⁰ Vid., FERNÁNDEZ TORRES, JUAN RAMÓN, «Regímenes de intervención administrativa...», *op. cit.*, p.102.

¹³¹ Vid. NUÑEZ LOZANO, M^a DEL CARMEN, *Las actividades Comunicadas...*, *op. cit.*, p. 133.

También *vid.*, GONZÁLEZ GARCÍA, JULIO V., «Autorizaciones, comunicaciones previas...», *op. cit.*, p. 288.

Igualmente *vid.*, FERNÁNDEZ TORRES, JUAN RAMÓN, «Regímenes de intervención administrativa...», *op. cit.*, p.103.

falsedad u omisión, de carácter esencial, podrá estipularse la imposibilidad de instar un nuevo procedimiento con el mismo objeto durante un periodo de tiempo determinado (según el párrafo segundo, del artículo 71.4 bis, de la Ley 30/92).

La tramitación de este tipo de procedimientos no formalizados es variable, pero en todo caso deben respetarse las garantías del procedimiento, incluyendo el trámite de información pública, audiencia a los interesados y petición de informes a otras entidades, cuando fueran preceptivos, así como los derechos del interesado en el procedimiento administrativo previstos en el artículo 35 de la Ley 30/92.¹³²

La terminación del procedimiento administrativo en la comunicación previa y la declaración responsable tendrá lugar, bien con la mera presentación de la comunicación previa o la declaración responsable sin que la administración se oponga o fije condiciones, o bien con una resolución administrativa oponiéndose o fijando condiciones al ejercicio de la actividad.

En el supuesto en que la administración haya verificado la declaración responsable o la comunicación previa y no se observe ningún tipo de contravención con el ordenamiento jurídico, no tiene que comunicar el resultado positivo de su comprobación al interesado, es decir el promotor puede iniciar o continuar con el ejercicio de su actividad. Solamente en aquellos supuestos en que el resultado de la labor de comprobación que efectúa la administración

¹³² Vid. NUÑEZ LOZANO, M^a DEL CARMEN, *Las actividades Comunicadas...*, op. cit., p. 136.

También vid., GONZÁLEZ GARCÍA, JULIO V., «Autorizaciones, comunicaciones previas...», op. cit., p.289.

sea negativo, esto es desfavorable, la resolución que oponga veto o condiciones al inicio o continuación del ejercicio de la actividad, deberá adoptarse en forma de resolución motivada, que incluirá los aspectos que impidan el ejercicio de la actividad o que justifiquen la imposición de condiciones.¹³³

Sin embargo, no cualquier inobservancia o inexactitud obstan el inicio o continuación en el ejercicio de la actividad, únicamente ocurrirá en el supuesto de una *inexactitud, falsedad u omisión, de carácter esencial, en cualquier dato, manifestación o documento que se acompañe o incorpore a una declaración responsable o a una comunicación previa, o la no presentación ante la Administración competente de la declaración responsable o comunicación previa* (párrafo primero, del artículo 71.4 *bis* de la Ley 30/92).

Igualmente este tipo de omisiones o inexactitudes calificadas pueden determinar *la obligación del interesado de restituir la situación jurídica al momento previo al reconocimiento o al ejercicio del derecho o al inicio de la actividad correspondiente, así como la imposibilidad de instar un nuevo procedimiento con el mismo objeto durante un periodo de tiempo determinado, todo ello conforme a los términos establecidos en las normas sectoriales de aplicación* (párrafo segundo, del artículo 71.4 *bis*, de la Ley 30/92).

Así las razones calificadas que impiden el ejercicio de una actividad o instar un nuevo procedimiento, deben ser objetivas, recogidas en la norma de forma clara, sin dejar cabida a la oportunidad.¹³⁴ Además, la fijación de dichas circunstancias, una vez

¹³³ Vid., GONZÁLEZ GARCÍA, JULIO V., «Autorizaciones, comunicaciones previas...», *op. cit.*, p.290.

¹³⁴ *Op. cit.*

más debe realizarse a la luz del triple test de observancia de los principios de no discriminación, proporcionalidad y necesidad¹³⁵.

7 Régimen de Responsabilidad.

Al margen del procedimiento administrativo que se articula tras la presentación de la comunicación previa o la declaración responsable, nada impide que una vez iniciado el ejercicio de la actividad, la administración despliegue sus potestades de control *ex post*, velando por el cumplimiento de los requisitos aplicables según la legislación correspondiente, para lo cual podrán comprobar, verificar, investigar e inspeccionar los hechos, actos, elementos, actividades, estimaciones y demás circunstancias que se produzcan (párrafo segundo del artículo 39 *bis* de la Ley 30/92). Y es que el inicio de una actividad al amparo de una comunicación previa o declaración responsable, no impiden el ejercicio de las facultades de comprobación, control e inspección que tengan atribuidas las Administraciones Públicas (párrafo primero, del artículo 71.3 *bis* de la Ley 30/92), sino todo lo contrario, es el control posterior al inicio de la actividad el que debe potenciarse tras la presentación de la comunicación previa y la declaración responsable, como contrapartida a la menor intensidad del control previo en estas figuras.

Tal y como se ha apuntado, con las técnicas de la comunicación previa y la declaración responsable, parte de la responsabilidad del ejercicio legítimo de la actividad se trasladan de la Administración hacia el ciudadano,¹³⁶ debiendo estar preparado para asumir ese

¹³⁵ *vid.*, FERNÁNDEZ TORRES, JUAN RAMÓN, «Regímenes de intervención administrativa...», *op. cit.*, p.105.

¹³⁶ *Vid.* NUÑEZ LOZANO, M^a DEL CARMEN, *Las actividades Comunicadas...*, *op. cit.*, p. 51

incremento de responsabilidad que implica la mayor libertad que le otorgan la comunicación previa y la declaración responsable, ya que podrán exigirle *las responsabilidades, penales, civiles o administrativas a que hubiera lugar* (párrafo primero, del apartado cuarto, del artículo 71 bis).

Ahora bien, la Administración Pública no queda exenta de responsabilidad ante el incumplimiento de sus funciones de verificación y fiscalización de la propia comunicación o declaración responsable, así como posteriormente, respecto del ejercicio de la actividad,¹³⁷ pudiendo exigirle, incluso el titular de la actividad, la correspondiente indemnización en el supuesto que la administración le ordenara el cese de la actividad que previamente declaró o comunicó, sin que la administración se hubiera opuesto¹³⁸.

Resulta evidente que una buena regulación, tanto del procedimiento que debe articularse tras la presentación de la comunicación previa y la declaración responsable, como del procedimiento de verificación y control posterior al inicio de la actividad, son la clave del éxito de estas técnicas, pues la vaguedad del legislador estatal en el artículo 71 bis, no introduce más que vestigios de inseguridad jurídica¹³⁹.

¹³⁷ *Op. cit.* pp. 54-60.

¹³⁸ *Op. cit.* pp. 172 y 173.

¹³⁹ *Vid.* MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO, «Las regulaciones por silencio...», *op. cit.*, p.77.

d) La tramitación electrónica de los procedimientos y la ventanilla única.

La reducción de obstáculos que impiden la realización del mercado interior requiere de un proceso de modernización administrativa, en el que la simplificación administrativa tendrá un alcance limitado si no va implementada con la Administración electrónica, pues no es suficiente con buscar fórmulas alternativas a la autorización administración para hablar de una buena administración, sino que es necesario que los procedimientos y trámites administrativos puedan realizarse electrónicamente y a distancia.¹⁴⁰ En este sentido la Directiva de Servicios ha supuesto un impulso muy importante, al obligar a los Estados Miembros a implantar la “ventanilla única,” como punto de encuentro digital donde los prestadores de servicios puedan obtener toda la información y realizar todos los trámites necesarios para el acceso a una actividad de servicios y su ejercicio (artículos 6, 7 y 8 de la Directiva).

La Administración electrónica en la Unión Europea es un compromiso reciente y constante, cuya finalidad es permitir la realización del mercado único.¹⁴¹ Prueba de ello, son las distintas Directivas aprobadas, que han apostado por la Administración electrónica como herramienta para facilitar el cumplimiento de trámites burocráticos,¹⁴² entre las que se encuentra la Directiva de

¹⁴⁰ Vid. SÁNCHEZ SÁNCHEZ, ZULIMA, «Administración electrónica para la prestación de servicios en el mercado europeo», *Noticias de la unión Europea*, núm. 317, junio 2011, pp.163-165

¹⁴¹ *Op. cit.*, p. 165.

¹⁴² Además de la Directiva de Servicios, otras como las dos Directivas de adjudicación de contratos en los sectores de agua, energía y transportes y de

Servicios, y en otros casos como herramienta de información y transparencia administrativa.¹⁴³ Siendo la Administración electrónica parte del plan de acción *e-Europe* 2005,¹⁴⁴ que sustituye al anterior de 2002, así como de la iniciativa *i-2010*¹⁴⁵.

En lo que a la Administración electrónica se refiere, España, una vez más, muestra un retraso respecto de otros países más avanzados de la Unión Europea, como Francia, Alemania, Italia y Gran Bretaña, con la excepción de la Agencia Tributaria¹⁴⁶. Prueba de ello es que la normativa de regulación es muy reciente, pues la Ley de acceso electrónico es de 2007 y su desarrollo reglamentario del 2009 y 2010.¹⁴⁷

servicios postales (2004/17/CE) y los de obras, suministros y servicios (2004/18/CE).

¹⁴³ Así encontramos la Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular del comercio electrónico del mercado interior. También la Directiva 2003/98/CE, de reutilización de la información del sector público.

¹⁴⁴ Comunicación de la Comisión, de 28 mayo 2002, al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones - Plan de acción eEurope 2005: una sociedad de la información para todos [Comunicación COM (2002) 263 final - no publicada en el Diario Oficial].

¹⁴⁵ Comunicación de la Comisión, de 1 de junio de 2005, al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones titulada «i2010 - Una sociedad de la información europea para el crecimiento y el empleo» [COM(2005) 229 final - No publicada en el Diario Oficial].

¹⁴⁶ RIVERO ORTEGA, RICARDO, «Simplificación administrativa...», *op. cit.*, p.133.

En este mismo sentido SÁNCHEZ SÁNCHEZ, ZULIMA, «Administración electrónica ...», *op. cit.*, p.171, y en sus notas a pie de página 32 y 33, recuerda que en países como Francia, Italia o Gran Bretaña no tuvieron que hacer modificaciones a la legislación, pues ya contaban con una ley de acceso electrónico a los servicios públicos por medios telemáticos.

¹⁴⁷ El desarrollo reglamentario de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos, se efectúa parcialmente con el Decreto 1671/2009, de 22 de junio, y posteriormente con los reales decretos 4/2010, de 8 de enero, por el que se regula el Esquema Nacional de Interoperabilidad, y 3/2010, de 8 de enero, por el que se regula el Esquema Nacional de Seguridad en el ámbito de la Administración electrónica.

La Ley de 11/2007, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos es sin duda la base jurídica para la implantación de la Administración electrónica en España, que permitirá ir adaptando la actividad administrativa a las nuevas tecnologías. Es una norma, que a pesar de reconocer el derecho del ciudadano a relacionarse con la Administración Pública por vía electrónica, no desarrolla cuestiones de ejecución práctica, al ser una ley transversal que afecta a competencias autonómicas. Es el Real Decreto 1671/2009, de 22 de junio, de desarrollo parcial de la Ley, el que resuelve algunas cuestiones prácticas de la administración electrónica para el ámbito de la Administración General de Estado, aunque también está siendo ampliamente utilizado por las Entidades Locales.¹⁴⁸

Con la llegada de la Directiva de Servicios, la única modificación que se introduce en la Ley 11/2007, es la concreta referencia en el apartado tercero del artículo 6, al derecho del ciudadano a realizar los trámites necesarios para el acceso a las actividades de servicios y su ejercicio por medio de *"la ventanilla única, por vía electrónica y a distancia, y a la obtención de la siguiente información a través de medios electrónicos, que deberá ser clara e inequívoca:*

a. Los requisitos aplicables a los prestadores establecidos en territorio español, en especial los relativos a los procedimientos y trámites necesarios para acceder a las actividades de servicio y para su ejercicio.

¹⁴⁸ Vid. SÁNCHEZ SÁNCHEZ, ZULIMA, «Administración electrónica ...», *op. cit.*, p.170.

b. Los datos de las autoridades competentes en las materias relacionadas con las actividades de servicios, así como los datos de las asociaciones y organizaciones distintas de las autoridades competentes a las que los prestadores o destinatarios puedan dirigirse para obtener asistencia o ayuda.

c. Los medios y condiciones de acceso a los registros y bases de datos públicos relativos a prestadores de actividades de servicios.

d. Las vías de reclamación y recurso en caso de litigio entre las autoridades competentes y el prestador o el destinatario, o entre un prestador y un destinatario, o entre prestadores.”

También se han aprobado dos normas de aplicación en todos los niveles territoriales, rellenando dos grandes vacíos de la Ley 11/2007, estos son los reales Decreto 3/2010, de 8 de enero, que establece el Esquema Nacional de Seguridad y el 4/2010, de 8 de enero, sobre Esquema Nacional de Interoperabilidad, que están “dando forma a la administración electrónica.”¹⁴⁹ Y aunque todavía quedan muchas cuestiones prácticas por resolver para que se cumpla con las exigencias de la Directiva, en España se ha realizado un gran esfuerzo sobre todo a nivel estatal, no sólo en el plano normativo, sino también en el práctico, que ha culminado con la creación del portal web www.eugo.es. Esta multiplataforma digital recoge un volumen importante de información sobre los requisitos exigibles para el acceso y ejercicio a múltiples actividades de servicios,

¹⁴⁹ Vid. SÁNCHEZ SÁNCHEZ, ZULIMA, «Administración electrónica ...», *op. cit.*, p.171.

permitiendo el enlace a las distintas sedes electrónicas desde las que se tramitan los diferentes procedimientos y la realización de algunos trámites por vía electrónica¹⁵⁰.

e) Un nuevo régimen local.

La legislación de régimen local también se ha adaptado a esta nueva versión del Derecho Administrativo¹⁵¹ tras la Directiva de Servicios, incorporando las nuevas herramientas previstas para realización del mercado interior, por un lado, la ventanilla única, y por otro, las técnicas de la comunicación previa y la declaración responsable. Igualmente se acoge la nueva perspectiva del principio de proporcionalidad en la intervención administrativa, en la que se parte del principio de libertad de acceso y ejercicio de una actividad de servicios, que sólo excepcionalmente puede limitarse de manera justificada por una razón imperiosa de interés general. Calando de lleno la Directiva a las licencias urbanísticas y de actividades.

No obstante, las dificultades y deficiencias del proceso de trasposición, ante la descoordinación achacable a la Administración Central y la falta de pronunciamientos básicos contundentes por parte del legislador estatal, se agudizan en la esfera local, pues son más de 8.000 municipios y la administración más cercana al ciudadano, donde las deficiencias se hacen más perceptibles.

¹⁵⁰ RIVERO ORTEGA, RICARDO, «Simplificación administrativa...», *Revista catalana de dret públic*, op.cit., p.133.

¹⁵¹ FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, lo titula: «Un nuevo Derecho Administrativo para el mercado interior europeo», op. cit.

1 La ventanilla única.

La Ley Ómnibus, dedica el primer artículo a incorporar la ventanilla única al ámbito local, para lo que añade un nuevo apartado cuarto, al artículo 70 *bis* de la Ley 7/1985, de 2 de abril, que dice así: *"Cuando se trate de procedimientos y trámites relativos a una actividad de servicios y a su ejercicio incluida en el ámbito de aplicación de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicio y su ejercicio, los prestadores podrán realizarlos, por medio de una ventanilla única, por vía electrónica y a distancia, salvo que se trate de la inspección del lugar o del equipo que se utiliza en la prestación del servicio.*

Asimismo, las Entidades locales promoverán que los prestadores de servicios puedan a través de la ventanilla única obtener toda la información y formularios necesarios para el acceso a una actividad y su ejercicio, y conocer las resoluciones y resto de comunicaciones de las autoridades competentes en relación con sus solicitudes."

La problemática que suscita la Directiva de Servicios y que no resuelve la legislación de trasposición, es que no se limita el número de ventanillas únicas a una por cada Estado Miembro, ya que la Directiva no interfiere en el reparto interno de competencias entre las autoridades de cada sistema nacional (artículo 6.2 de la Directiva), por lo que en España pueden coexistir una multitud de ventanillas únicas, una en la Administración General del Estado, otra por cada una de las diecisiete Comunidades Autónomas, y las de los más de 8.000 Municipios, situación que se está salvando mediante la suscripción de convenios entre Administraciones Públicas y la creación del punto de acceso electrónico único, multiplataforma, que

suministra información por actividades y remite a las páginas de los diferentes organismos que tramitan procedimientos y en cada actividad concreta¹⁵² (www.eugo.es), por lo que una vez más el modelo descentralizado del Estado Español nada ayuda a la simplificación administrativa.

También debemos tener en cuenta las dificultades de poner en marcha una estructura de la envergadura que es la ventanilla única en el ámbito local. Resulta complejo que en un único lugar esté compilado todo el conjunto de permisos y requisitos que son necesarios para poner en marcha un negocio, y que el promotor de la actividad pueda realizar todos los trámites por medio de ese punto, electrónicamente y a distancia, cuando en esos trámites y requisitos suele intervenir más de una administración pública y más de un departamento de la misma Administración.

El trabajo debe venir de mano de cada departamento, dentro de cada administración pública, proporcionando a la sede de la ventanilla única la información relativa a cada tipo de actividad en lo que a su competencia se refiere. Claro está, esta nueva gestión de la información requerirá de medios personales y materiales que se encarguen de gestionar toda la información que debe suministrarse y mantenerse constantemente actualizada, para lo que las Comunidades Autónomas y las Diputaciones Provinciales ya están ayudando a que los municipios reciban financiación y el apoyo técnico necesario¹⁵³.

¹⁵² *Vid.* SÁNCHEZ SÁNCHEZ, ZULIMA, «Administración electrónica ...», *op. cit.*, p.172.

¹⁵³ MERINO ESTRADA VALENTÍN, «La Directiva de Servicios en clave municipal», *Noticias de la Unión Europea*, nº 317, junio 2011, p.101.

2 Las formas de intervención local en la actividad de los ciudadanos.

Por lo que se refiere a las formas de intervención de la Entidades Locales, el artículo 1. Dos de la Ley 25/2009, otorga una nueva redacción al artículo 84¹⁵⁴ de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local, incorporando la comunicación previa, la declaración responsable y el control posterior al inicio de la actividad, como instrumentos de intervención de las Corporaciones locales en la actividad de los particulares, junto con el resto de mecanismos tradicionales de intervención administrativa: Ordenanzas, bandos, licencias y otros actos de control preventivo, así como las órdenes individuales. La incorporación de nuevos medios de intervención administrativa, aplicables más allá del sector servicios, no hace sino

¹⁵⁴ "Artículo 84.

1. *Las Entidades locales podrán intervenir la actividad de los ciudadanos a través de los siguientes medios:*
 - a) *Ordenanzas y bandos.*
 - b) *Sometimiento a licencia y otros actos de control preventivo. No obstante, cuando se trate del acceso y ejercicio de actividades incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso de las actividades de servicios y su ejercicio, se estará a lo dispuesto en la misma.*
 - c) *Sometimiento a comunicación previa o a declaración responsable, de conformidad con lo establecido en el artículo 71 bis de la Ley 30792, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.*
 - d) *Sometimiento a control posterior al inicio de la actividad, a efectos de verificar el cumplimiento de la normativa reguladora de la misma.*
 - e) *Órdenes individuales constitutivas de mandato para la ejecución de un acto o la prohibición del mismo.*
2. *La actividad de intervención de las Entidades locales se ajustará, en todo caso, a los principios de igualdad de trato, necesidad y proporcionalidad con el objetivo que se persigue.*
3. *Las licencias o autorizaciones otorgadas por otras Administraciones Públicas no eximen a sus titulares de obtener las correspondientes licencias de las Entidades locales, respectándose en todo caso lo dispuesto en las correspondientes leyes sectoriales."*

poner de relieve el alcance general que adquiere la Directiva en nuestro Derecho.

3 El principio de proporcionalidad en la intervención local.

Con la Ley Ómnibus, el art. 84.2 de la Ley de Bases de Régimen Local, sustituye el concepto “congruencia” por el de “proporcionalidad,” siendo este nuevo concepto más acorde con la terminología y el espíritu de la Directiva, lo que no hace sino confirmar el protagonismo que adquiere el principio de proporcionalidad tras la Directiva, tal y como se ha expuesto.

4.3. LEGISLACIÓN AUTONÓMICA DE TRANSPOSICIÓN.

En la actualidad todas las Comunidades Autónomas han dictado su legislación de trasposición de la Directiva de Servicios, sin embargo no todas lo han hecho con la misma intensidad, ni al mismo tiempo, ni de la misma forma.

La mayor parte de las Comunidades Autónomas, siguiendo la sistemática del legislador estatal, han aprobado su propia “Ley-Escoba,”¹⁵⁵ es decir, han dictado una ley de modificación de diversas normas autonómicas afectadas por la Directiva de Servicios, sin perjuicio de la aprobación de otras reformas sectoriales al margen, o de las que puedan efectuarse en el futuro. El resto de Comunidades Autónomas han realizado meras reformas sectoriales de adaptación a la Directiva.

¹⁵⁵ La técnica de la Ley-escoba ha sido muy criticada por la doctrina, debido a su falta de sistemática, su incoherencia como código, las múltiples derogaciones y concordancias con otras leyes, recordando las viejas leyes de acompañamiento. Vid. RIVERO ORTEGA, RICARDO, «La Ley Ómnibus: ¿reformas estructurales en el sector servicios? », *Noticias de la Unión Europea*, número 317, junio 2011, p. 133.

4.3.1. Comunidades Autónomas que cuentan con su propia “ley-escoba”.

En este grupo pueden citarse las siguientes Comunidades Autónomas:

1. Comunidad Autónoma de Cataluña, donde encontramos la siguiente legislación de trasposición de la Directiva:

➤ El Decreto Legislativo 3/2010, de 5 de octubre, para la adecuación de normas con rango de Ley a la Directiva 2006/123/CE, del Parlamento y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, que modifica 13 leyes de 7 sectores de actividad diferentes:

- La primera Ley que reforma es el Texto Refundido de la Ley Municipal y de Régimen Local de Cataluña, aprobado por el Decreto Legislativo 2/2003, de 28 de abril, bajo la rúbrica “Medidas Administrativas”, introduciendo las nuevas técnicas de intervención administrativa y la ventanilla única, al igual que hizo la Ley 25/2009, con la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local.

- Referente a los servicios medioambientales, se modifica la Ley 6/1998, de 30 de marzo, Forestal de Cataluña y Ley 9/1995, de regulación del acceso motorizado al medio natural.

- En los servicios de la salud, se modifica la Ley 31/1991, del 13 de diciembre, de ordenación Farmacéutica de Cataluña y la ley 2/1997, del 3 de abril, sobre servicios funerarios.

- En los servicios para jóvenes, se modifica la Ley 38/1991, del 30 de diciembre, de instalaciones destinadas a actividades con niños y jóvenes.

- Por lo que se refiere a los servicios comerciales y publicitarios, se modifica Texto Refundido sobre Comercio Interior, de los preceptos de la ley 1/1983, de 18 de febrero, y la ley 23/1991, de 29 de noviembre, aprobado por el decreto legislativo 1/1993, de 9 de marzo, también se modifica la Ley 8/1994, del 25 de mayo, de Actividades FERIALES, así como la Ley 9/2000, del 7 de julio, de regulación de la publicidad dinámica en Cataluña.

- En los servicios Profesionales, se modifica la Ley 7/2006, del 31 de mayo, del ejercicio de profesiones tituladas y de los colegios profesionales y también la Ley 12/2001, de 13 de julio, de creación del colegio de joyeros, de orfebres, de relojeros y de gemólogos de Cataluña.

- Para los servicios turísticos, se modifica la Ley 13/2002, del 21 de junio, de Turismo de Cataluña.

- En los servicios Industriales, se modifica la Ley 9/2009, del 30 de junio, de política industrial.

- Por su parte, la Ley 26/2010, de 3 de agosto, de régimen jurídico y de procedimiento de las administraciones públicas de Cataluña, es una ley muy similar a la Ley 30/92, que incorpora como medidas de simplificación administrativa las técnicas de la comunicación previa y la declaración responsable, regulando además la tramitación electrónica de los procedimientos, sin embargo esta regulación no es nueva en Cataluña, pues ya se contenía en el Decreto 106/2008, de 6 de mayo, de medidas para la eliminación de trámites y la simplificación de procedimientos para facilitar la actividad económica.

2. Comunidad Autónoma de Madrid, donde encontramos la siguiente legislación de trasposición:

➤ La Ley 8/2009, de 21 de diciembre, de Medidas Liberalizadoras y de Apoyo a la Empresa Madrileña, modifica 16 leyes de diferentes sectores de actividad:

- En materia de procedimiento administrativo, modifica la Ley 1/2001, de 29 de marzo, por la que se establece la duración máxima de los procedimientos y el régimen de silencio administrativo.

- En el sector turístico, modifica la Ley 1/1999, de 12 de marzo, de Ordenación del Turismo de la Comunidad de Madrid.

- En materia de Comercio Interior, modifica la Ley 16/1999, de 29 de abril, de Comercio Interior de la Comunidad de Madrid.

- En materia de Venta Ambulante, modifica la Ley 1/1997, de 8 de enero, Reguladora de la Venta Ambulante de la Comunidad de Madrid.

- En el Juego, modifica la Ley 6/2001, de 3 de julio, del Juego en la Comunidad de Madrid.

- Respecto de los Consumidores, modifica la Ley 11/1998, de 9 de julio, de Protección de los Consumidores de la Comunidad de Madrid.

- Por lo que se refiere a servicios Profesionales, modifica la Ley 19/1997, de 11 de julio, de Colegios Profesionales de la Comunidad de Madrid.

- En cuanto a los Servicios Sociales, modifica la Ley 11/2002, de 18 de diciembre, de Ordenación de la actividad de los centros y servicios de acción social y de mejora de la calidad en la prestación de los servicios sociales en la Comunidad de Madrid.

- En los Servicios Sanitarios, modifica la Ley 5/2002, de 27 de junio, sobre Drogodependencias y otros Trastornos Adictivos.

- En materia de medio Ambiente, modifica la Ley 16/1995, de 4 de mayo, Forestal y de Protección de la Naturaleza de la Comunidad de Madrid, la Ley 20/1999, de 3 de mayo, del Parque Regional del Curso Medio del Río Guadarrama y su entorno, la Ley 6/1994, de 28 de junio, sobre el Parque Regional en torno a los ejes de los cursos bajos de los ríos Manzanares y Jarama, la ley 6/1990, de 10 de mayo, de Declaración del Parque Natural de la Cumbre, Circo y Lagunas de Peñalara, y la Ley 1/1985, de 23 de enero, del Parque Regional de la Cuenca Alta del Manzanares.

- En materia de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas, modifica la Ley 17/1997, de 4 de julio, de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas de la Comunidad de Madrid.

- Por lo que se refiere al Patrimonio Histórico, modifica la Ley 10/1998, de 9 de julio, de Patrimonio Histórico de la Comunidad de Madrid.

- Aunque en su preámbulo no se cita a la Directiva como fundamento, merece la pena destacar por su importancia para la actividad comercial, la reciente Ley 2/2012, de 12 de junio, de Dinamización de la Actividad Comercial en la Comunidad de Madrid, que sustituye las licencias de obras de acondicionamiento y la de

apertura, para un gran número de actividades que se pretendan ejercer dentro de la Comunidad de Madrid.

3. Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, donde encontramos la siguiente legislación de trasposición:

➤ La Ley 7/2009, de 17 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Directiva 2006/123/CE, de 12 de diciembre, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a los Servicios en el Mercado Interior, que modifica 5 leyes de 5 sectores de actividad diferentes:

- Agroalimentación: Se modifica la Ley 7/2007, de 15 de marzo, de Calidad Agroalimentaria de Castilla-La Mancha.

- Medio Ambiente: se modifica la Ley 3/2008, de 12 de junio, de Montes y Gestión Forestal Sostenible de Castilla-La Mancha y la Ley 9/2003, de 20 de marzo, de Vías Pecuarias de Castilla-La Mancha.

- Sector Turístico: se modifica la Ley 8/1999, de 26 de mayo, de Ordenación del Turismo de Castilla-La Mancha.

- Actividades FERIALES: se modifica la Ley 2/1997, de 30 de mayo, de Actividades FERIALES de Castilla-La Mancha.

4. Comunidad Autónoma de Galicia, donde encontramos la siguiente legislación de trasposición:

➤ La Ley 1/2010, de 11 de febrero, de modificación de diversas Leyes de Galicia para su adaptación a la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de

diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior. Modifica 23 leyes de diferentes sectores de actividad:

- Modifica la Ley 5/1997, de 22 de julio, de Administración local de Galicia, incorporando en el procedimiento administrativo la ventanilla única, así como la comunicación previa, la declaración responsable y el control posterior, como mecanismos de intervención administrativa.
- En materia de Servicios Profesionales, se modifican:
 - La Ley 11/2001, de 18 de septiembre, de colegios profesionales de la Comunidad Autónoma de Galicia.
 - La Ley 3/2006, de 30 de junio, de creación del Colegio Profesional de Logopedas de Galicia.
 - La Ley 8/2006, de 1 de diciembre, de creación del Colegio Profesional de Ingeniería Técnica en Informática de Galicia.
 - La Ley 9/2006, de 1 de diciembre, de creación del Colegio Profesional de Joyería, Orfebrería, Platería, Relojería y Gemología de Galicia.
 - La Ley 10/2006, de 1 de diciembre, de creación del Colegio Profesional de Ingeniería en Informática de Galicia.
 - La Ley 11/2006, de 1 de diciembre, de creación del Colegio Profesional de Higienistas Dentales de Galicia.
 - La Ley 15/2007, de 13 de diciembre, de creación del Colegio Oficial de Ingenieras e Ingenieros Químicos de Galicia.

- La Ley 1/2008, de 17 de abril, de creación del Colegio Profesional de Detectives Privados y Privadas de Galicia.
- La Ley 1/1992, de 11 de marzo, de artesanía de Galicia.
 - En materia de servicios industriales y de la construcción, se modifican:
 - La Ley 9/2004, de 10 de agosto, de seguridad industrial de Galicia.
 - La Ley 18/2008, de 29 de diciembre, de vivienda de Galicia.
 - Por lo que se refiere a los Servicios FERIALES, se modifica:
 - La Ley 1/1996, de 5 de marzo, de regulación de las actividades feriales de Galicia.
 - En materia de servicios ambientales y de agricultura, se modifican las siguientes normas:
 - La Ley 1/1993, de 13 de abril, de protección de animales domésticos y salvajes en cautividad.
- La Ley 4/1997, de 25 de junio, de caza de Galicia.
- La Ley 7/1992, de 24 de julio, de pesca fluvial.
- La Ley 3/2007, de 9 de abril, de prevención y defensa contra los incendios forestales de Galicia.
- La Ley gallega 2/2005, de 18 de febrero, de promoción y defensa de la calidad alimentaria.

- En los servicios culturales y turísticos, se modifican las siguientes normas:

- La Ley 17/2006, de 27 de diciembre, del libro y de la lectura de Galicia.

- La Ley 8/1995, de 30 de octubre, del patrimonio cultural de Galicia.

- La Ley 14/2008, de 3 de diciembre, de turismo de Galicia.

- Bajo la rúbrica otras medidas, se modifican:

- La Ley 14/1985, de 23 de octubre, reguladora de los juegos y apuestas en Galicia.

- La Ley 6/2003, de 9 de diciembre, de tasas, precios y exacciones reguladoras de la Comunidad Autónoma de Galicia.

- Al margen de la anterior “Ley Ómnibus gallega”, el legislador gallego ha fundamentado en la Directiva de Servicios la aprobación de su Ley 13/2010, Ley 13/2010, de 17 de diciembre, del comercio interior de Galicia.

5. Comunidad Autónoma de Castilla-León, donde encontramos la siguiente legislación de trasposición:

- El Decreto-ley 3/2009, de 23 de diciembre, de Medidas de Impulso de las Actividades de Servicios en Castilla y León, modifica 21 leyes de diferentes sectores de actividad:

- En materia de Administración Pública, como norma horizontal, se modifica la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

- En materia de Consumidores y Usuarios, se modifica la Ley 11/1998, de 5 de diciembre, de Defensa de los Consumidores y Usuarios de Castilla y León.
- En materia de servicios profesionales, se modifica la Ley 8/1997, de 8 de julio, de Colegios Profesionales de Castilla y León.
- Por lo que se refiere a servicios comerciales, se modifican:
 - La Ley 16/2002, de 19 de diciembre, de Comercio de Castilla y León.
 - La Ley 6/1997, de 22 de mayo, de Ferias Comerciales Oficiales de Castilla y León.
- En los Servicios Turísticos, se modifica la Ley 10/1997, de 19 de diciembre, de Turismo de Castilla y León.
- En materia de Medioambiente, se modifican:
 - La Ley 4/1996, de 12 de julio, de Caza de Castilla y León.
 - La Ley 11/2003, de 8 de abril, de Prevención Ambiental de Castilla y León.
 - La Ley 5/2009, de 4 junio, del Ruido de Castilla y León.
- En materia de espectáculos y juegos, se modifican las siguientes normas:
 - La Ley 7/2006, de 2 de octubre, de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas de la Comunidad de Castilla y León.

- La Ley 4/1998, de 24 de junio, Reguladora del Juego y de las Apuestas de Castilla y León.
- Otras leyes que se modifican:
 - La Ley 10/2008, de 9 de diciembre, de Carreteras de Castilla y León.
 - La Ley 2/2003, de 28 de marzo, del Deporte de Castilla y León.
 - La Ley 1/2006, de 6 de abril, de Mediación Familiar.
 - La Ley 6/1994, de 19 de mayo, de Sanidad Animal de Castilla y León.
 - La Ley 5/1997, de 24 de abril, de Protección de Animales de Compañía de Castilla y León.
 - La Ley 1/1993, de 6 de abril, de Ordenación del Sistema Sanitario.
 - La Ley 3/1990, de 16 de marzo, de Seguridad Industrial de Castilla y León.
 - Ley 18/1988, de 28 de diciembre, de Acción Social y Servicios Sociales.
- Bajo la denominación otras medidas, se modifica la Ley 14/2001, de 22 de diciembre, de Medidas Económicas, Fiscales y Administrativas.

6. Comunidad Foral de Navarra, donde encontramos la siguiente legislación de trasposición:

➤ La Ley Foral 6/2010, de 6 de abril, de modificación de diversas leyes forales para su adaptación a la Directiva 2006/123/CE, relativa a los servicios en el mercado interior, que modifica 6 leyes de diferentes sectores de actividad con el fin de su adaptación a los principios de la Directiva de Servicios:

- La Ley Foral 3/1998, de 6 de abril, de Colegios Profesionales de Navarra.

- La Ley Foral 16/2006, de 14 de diciembre, del Juego.

- La Ley Foral 10/1990, de 23 de noviembre, de Salud.

- La Ley Foral 7/2003, de 14 de febrero, de Turismo.

- La Ley Foral 13/1989, de 3 de julio, de comercio no sedentario de Navarra.

- La Ley Foral 17/2001, de 12 de julio, reguladora del comercio en Navarra.

➤ Aunque no se cita a la Directiva como fundamento en su exposición de motivos, merece la pena destacar por su importancia para la actividad económica y para la simplificación administrativa, la Ley Foral 15/2009, de 9 de diciembre, de medidas de simplificación administrativa para la puesta en marcha de actividades empresariales o profesionales.

➤ La Ley 7/2010, de 6 de abril, de modificación de la Ley Foral 6/1990, de 2 de julio, de la Administración Local de Navarra, para su adaptación a la directiva 2006/123/CE, relativa a los servicios

en el mercado interior, incorpora la ventanilla única, así como las técnicas de la comunicación previa, declaración responsable y control posterior.

7. Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, donde encontramos la siguiente legislación de trasposición:

- La Ley 12/2009, de 11 de diciembre, por la que se modifican diversas Leyes para su adaptación a la Directiva 2006/123/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, modifica 6 leyes de diferentes ámbitos sectoriales:

- La Ley 11/1997, de Turismo de la Región de Murcia.
- La Ley 2/1995, de 15 de marzo, reguladora del Juego y Apuestas de la Región de Murcia.
- La Ley 2/2000, de 12 de julio, del Deporte de la Región de Murcia.
- La Ley 11/1988, de 30 de noviembre, de Artesanía de la Región de Murcia.
- La Ley 11/2006, de 22 de diciembre, sobre Régimen del Comercio Minorista y Plan de Equipamientos Comerciales de la Región de Murcia.
- La Ley 5/1997, de 13 de octubre, de Ferias de la Región de Murcia.
- También con fundamento en la Directiva de Servicios se ha dictado la Ley 2/2011, de 2 de marzo, de admisión en

espectáculos públicos, actividades recreativas y establecimientos públicos de la Región de Murcia.

8. Comunidad Autónoma de Andalucía, donde encontramos la siguiente legislación de trasposición:

- La Ley 3/2010, de 21 de mayo¹⁵⁶, por la que se modifican diversas Leyes para la transposición en Andalucía de la Directiva 2006/123/CE, de 12 de diciembre de 2006, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a los servicios en el mercado interior, modifica 16 leyes de diferentes ámbitos sectoriales:

- La Ley 1/1996, de 10 de enero, del Comercio Interior de Andalucía.

- La Ley 9/1988, de 25 de noviembre, del Comercio Ambulante.

- La Ley 3/1992, de 22 de octubre, de Ferias Comerciales Oficiales de Andalucía.

- La Ley 12/1999, de 15 de diciembre, del Turismo.

- La Ley 8/2007, de 5 de octubre, de Museos y Colecciones Museográficas de Andalucía.

- La Ley 14/2007, de 26 de noviembre, del Patrimonio Histórico de Andalucía.

¹⁵⁶ Siendo esta Ley 3/2010 idéntica al Decreto-ley 3/2009, de 22 de diciembre, por el que se modifican diversas leyes para la transposición en Andalucía de la Directiva 2006/123/CE, de 12 de diciembre de 2006, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a los servicios en el mercado interior.

- La Ley 8/2001, de 12 de julio, de Carreteras de Andalucía.
- La Ley 2/1986, de 19 de abril, del Juego y Apuestas de la Comunidad Autónoma de Andalucía.
- El Decreto Legislativo 1/2009, de 1 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones dictadas por la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de tributos cedidos.
- La Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de Farmacia de Andalucía.
- La Ley 2/2007, de 27 de marzo, de fomento de las energías renovables y del ahorro y eficiencia energética de Andalucía.
- La Ley 2/1989, de 18 de julio, por la que se aprueba el Inventario de Espacios Naturales Protegidos de Andalucía y se establecen medidas adicionales para su protección.
- La Ley 2/1992, de 15 de junio, Forestal de Andalucía.
- La Ley 5/1999, de 29 de junio, de prevención y lucha contra los incendios forestales.
- La Ley 8/1999, de 27 de octubre, del Espacio Natural de Doñana.
- La Ley 8/2003, de 28 de octubre, de la flora y la fauna silvestres.
- La Ley 4/2011, de 6 de junio, de medidas para potenciar inversiones empresariales de interés estratégico para Andalucía y de simplificación, agilización administrativa y mejora de la regulación de

actividades económicas en la Comunidad Autónoma de Andalucía, con fundamento en la Directiva de Servicios, incorpora un conjunto de medidas de simplificación administrativa, tales como reducción de los plazos a la mitad en el otorgamiento de licencias urbanísticas y de actividades para inversiones empresariales de interés estratégico para Andalucía, así como en otras autorizaciones exigibles, también se regulan las técnicas de la comunicación previa y la declaración responsable.

9. Comunidad Autónoma de Aragón, donde encontramos la siguiente legislación de trasposición:

- El Decreto-ley 1/2010, de 27 de abril, del Gobierno de Aragón, de modificación de diversas Leyes de la Comunidad Autónoma de Aragón para la transposición de la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, que modifica un total de 13 leyes, algunas bajo el prisma de la horizontalidad y otras de naturaleza sectorial para determinados servicios:

- Bajo la rúbrica medidas horizontales, se modifican:
 - La Ley 7/1999, de 9 de abril, de Administración Local de Aragón.
 - La Ley 16/2006, de 28 de diciembre, de protección y defensa de los consumidores y usuarios de Aragón.
 - La Ley 2/1998, de 12 de marzo, de Colegios Profesionales de Aragón.

- En el sector de servicios industriales y comerciales, se modifican las siguientes leyes:

- La Ley 12/2006, de 27 diciembre, de regulación y fomento de la actividad industrial de Aragón.

- La Ley 9/1989, de 5 de octubre, de ordenación de la actividad comercial en Aragón.

- La Ley 1/2007, de 27 de febrero, de actividades feriales oficiales de Aragón.

- En materia de medio ambiente y de agricultura, se modifican las siguientes leyes:

- La Ley 10/2005, de 11 de noviembre, de Vías Pecuarias de Aragón.

- La Ley 15/2006, de 28 de diciembre, de Montes de Aragón.

- La Ley 7/2006, de 22 de junio, de Protección Ambiental de Aragón.

- Ley 9/2006, de 30 de noviembre, de Calidad Alimentaria en Aragón.

- Otra legislación afectada:

- La Ley 6/2002, de 15 de abril, de Salud de Aragón.

- La Ley 11/2005, de 28 de diciembre, de espectáculos públicos, actividades recreativas y establecimientos públicos de Aragón.

- La Ley 2/2000, de 28 de junio, del Juego de la Comunidad Autónoma de Aragón.

- La Ley 3/2010, de 7 de junio, por la que se modifica parcialmente la Ley 6/2003, de 27 de febrero, del Turismo de Aragón, en su preámbulo se fundamenta en la Directiva de Servicios.

10. Comunidad Autónoma de La Rioja, donde encontramos la siguiente legislación de trasposición:

- La Ley 6/2009, de 15 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas para el año 2010, dentro del Título IV, bajo la denominación “Medidas administrativas”, introduce una reforma de las 13 leyes que se indican a continuación, con el fin de su adaptación a la Directiva de Servicios:

- La Ley 4/2001, de 2 de julio, de Cooperativas de La Rioja.

- La Ley 4/2002, de 1 de julio, de Cooperación para el Desarrollo.

- La Ley 2/1995, de 10 de febrero, de Protección y Desarrollo del Patrimonio Forestal de La Rioja.

- La Ley 2/2006, de 28 de febrero, de Pesca de La Rioja.

- La Ley 5/2000, de 25 de octubre, de saneamiento y depuración de aguas residuales de La Rioja.

- La Ley 8/1998, de 16 de junio, de Ordenación Farmacéutica de la Comunidad Autónoma La Rioja.

- La Ley 5/1999, de 13 de abril, reguladora del Juego y Apuestas.
- La Ley 4/2005, de 1 de junio, de funcionamiento y régimen jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja.
- La Ley 3/2005, de 14 de marzo, de Ordenación de la Actividad Comercial y las Actividades FERIALES en la Comunidad Autónoma de La Rioja.
- La Ley 7/2005, de 30 de junio, de Juventud de La Rioja.
- La Ley 1/2003, de 3 de marzo, de la Administración Local de La Rioja.
- La Ley 4/1999, de 31 de marzo, de Colegios Profesionales de La Rioja.
- La Ley 2/1999, de 8 de marzo, de creación del Colegio Profesional de Protésicos Dentales de La Rioja.
- La Ley 2/2004, de 22 de abril, de creación del Colegio Profesional de Fisioterapeutas de La Rioja.
- La Ley 2/2001, de 31 de mayo, de Turismo de La Rioja.
- El Decreto 25/2010, de 30 de abril, de modificación de diversos Decretos para su adaptación a la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el Mercado Interior, modifica 7 Decretos de diferentes ámbitos sectoriales:
 - En Juegos y apuestas, se modifican:

- El Catálogo de Juegos y Apuestas de la Comunidad Autónoma de La Rioja aprobado por Decreto 4/2001, de 26 de enero.
- El Decreto 64/2005, de 4 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Máquinas de Juego de La Rioja.
 - En Sanidad, se modifican:
 - El Decreto 18/2002, de 15 de marzo de autorizaciones sanitarias de funcionamiento de las actividades, industrias y establecimientos alimentarios de la Comunidad Autónoma de La Rioja.
 - El Decreto 2/2005, de 28 de enero, por el que se aprueba el reglamento técnico sanitario de piscinas e instalaciones acuáticas de la Comunidad Autónoma de La Rioja.
 - El Decreto 38/2007, de 6 de julio, por el que se regula la inscripción y el funcionamiento del registro oficial de establecimientos y servicios biocidas de La Rioja.
 - En Juventud, se modifica el Decreto 42/2001, de 5 de octubre, por el que se regula el reconocimiento y funcionamiento de las Escuelas de Formación de Directores y Monitores de Tiempo Libre en el ámbito territorial de La Rioja.
 - En Industria, se modifica el Decreto 46/2008, de 4 de julio, por el que se crea el Registro de Empresas Acreditadas en La Rioja del Sector de la Construcción.

11. Comunidad Autónoma de Baleares, donde encontramos la siguiente legislación de trasposición:

- La Ley 12/2010, de 12 de noviembre, de modificación de diversas leyes para la transposición en las Islas Baleares de la Directiva 2006/123/CE, de 12 de diciembre, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a los servicios en el mercado interior, modifica 8 leyes, introduciendo reformas horizontales y sectoriales:

- Entre las medidas generales introduce la reforma de las siguientes leyes:

- La Ley 4/2001, de 14 de marzo, del Gobierno de las Illes Balears.

- La Ley 3/2003, de 26 de marzo, de régimen jurídico de la Administración de la comunidad autónoma de las Illes Balears.

- La Ley 20/2006, de 15 de diciembre, municipal y de régimen local de las Illes Balears.

- La Ley 10/1998, de 14 de diciembre, de colegios profesionales de las Illes Balears.

- En los servicios Turísticos, se modifica la Ley 2/1999, de 24 de marzo, general turística de las Illes Balears.

- En los Servicio a la Juventud, se modifica la Ley 10/2006, de 26 de julio, integral de la juventud.

- En Servicios sociales, se modifica la Ley 4/2009, de 11 de junio, de servicios sociales de las Illes Balears.

- En los Servicios Portuarios, se modifica la Ley 10/2005, de 2 de julio, de puertos de las Illes Balears.

12. Comunidad Autónoma de Cantabria, donde encontramos la siguiente legislación de trasposición:

➤ La ley de Cantabria 1/2010, de 27 de abril, por la que se modifican la Ley de Cantabria 6/2002, de 10 de diciembre, de Régimen Jurídico del Gobierno y de la Administración de la Comunidad Autónoma de Cantabria y la Ley de Cantabria 11/2006, de 17 de julio, de Organización y Funcionamiento del Servicio Jurídico, que con fundamento en la Directiva de Servicios, modifica 2 leyes, incorporando un conjunto de medidas horizontales de simplificación administrativa (la ventanilla única, la comunicación previa, la declaración responsable...):

- La Ley de Cantabria 6/2002, de 10 de diciembre, de Régimen Jurídico del Gobierno y de la Administración de la Comunidad Autónoma de Cantabria.

- La Ley de Cantabria 11/2006, de 17 de julio, de Organización y Funcionamiento del Servicio Jurídico.

➤ La Ley de Cantabria 2/2010, de 4 de mayo, para la modificación de la Ley de Cantabria 1/2002, de 26 de febrero, del Comercio de Cantabria, y de otras normas complementarias para su adaptación a la Directiva 2006/123/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, que tan solo modifica dos normas sectoriales para su adaptación a la Directiva de Servicios:

- La Ley de Cantabria 1/2002, de 26 de febrero, del Comercio de Cantabria.

- La Ley de Cantabria 1/2006, de 7 de marzo, de Defensa de los Consumidores y Usuarios. Ley de Cantabria 1/2006, de 7 de marzo, de Defensa de los Consumidores y Usuarios.

- Por su parte, la Ley de Cantabria 3/2010, de 20 de mayo, por la que se modifica la Ley de Cantabria 1/2001, de 16 de marzo, de Colegios Profesionales de Cantabria, para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, que incorpora la ventanilla única en los Colegios, y suprime el visado obligatorio con carácter general, de conformidad con la legislación estatal.

13. Comunidad Autónoma de Extremadura, donde encontramos la siguiente legislación de trasposición:

- La Ley 12/2010, de 16 de noviembre, de Impulso al Nacimiento y Consolidación de Empresas en la Comunidad Autónoma de Extremadura, adopta medidas de simplificación administrativa y modifica 4 leyes en sus disposiciones adicionales:

- La Ley 2/1999, de 29 de marzo de Patrimonio Histórico y Cultural de Extremadura.

- La Ley 15/2001, de 14 de diciembre, del Suelo y Ordenación Territorial de la Comunidad Autónoma de Extremadura.

- La Ley 2/1997, de 20 de marzo, de Turismo de la Comunidad Autónoma de Extremadura.

- La Ley 4/1984, de 27 de diciembre, de Mercados de la Comunidad Autónoma de Extremadura.

- Ley 7/2010, de 19 de julio, de modificación de la Ley 3/2002, de 9 de mayo, de Comercio de la Comunidad Autónoma de Extremadura.
- La Ley 2/2011, de 31 de enero, de desarrollo y modernización del turismo de Extremadura.
- Ley 3/2011, de 17 de febrero, de modificación parcial de la Ley 2/1999, de 29 de marzo, de Patrimonio Histórico y Cultural de Extremadura.
- Ley 8/2010, de 19 de julio, de Actividades FERIALES de la Comunidad Autónoma de Extremadura.

14. Comunidad Autónoma de País Vasco.

- La ley 7/2012, de 23 de abril, de modificación de diversas Leyes para su adaptación a la Directiva de 2006/123/CE, de 12 de diciembre del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a los servicios en el mercado interior, contiene quince capítulos, modificando las siguientes quince leyes:
- La Ley 4/1991, de 8 de noviembre, reguladora del juego en la comunidad autónoma del País Vasco.
- La Ley 4/1995, de 10 de noviembre, de espectáculos públicos y actividades recreativas.
- La Ley 7/2006, de 1 de diciembre, de museos de Euskadi.
- La Ley 8/2004, de 12 de noviembre, de industria de la Comunidad Autónoma de Euskadi.
- La Ley 7/1994, de 27 de mayo, de la actividad comercial.

- La Ley 6/1994, de 16 de marzo, de ordenación del turismo.
- La Ley 5/2004, de 7 de mayo, de ordenación vitivinícola.
- La Ley 3/1998, de 27 de febrero, general de protección del medio ambiente del País Vasco.
- La Ley 18/1997, de 21 de noviembre, de ejercicio de profesiones tituladas y de colegios y consejos profesionales.
- La Ley 12/1994, de 17 de junio, de fundaciones del País Vasco.
- La Ley 11/1994, de 17 de junio, de ordenación farmacéutica de la comunidad autónoma del País Vasco.
- La Ley 12/2008, de 5 de diciembre, de servicios sociales.
- La Ley 1/2008, de 8 de febrero, de mediación familiar.
- La Ley 2/2006, de 30 de junio, de suelo y urbanismo.
- La Ley 6/1993, de 29 de octubre, de protección de los animales.

4.3.2. Comunidades Autónomas que han efectuado meras reformas puntuales.

Han optado por realizar meras adaptaciones puntuales de su normativa a la Directiva de Servicios:

1. Comunidad Autónoma del Principado de Asturias.

Se han aprobado las siguientes leyes en transposición de la Directiva de Servicios:

- La Ley del Principado de Asturias 9/2010, de 17 de diciembre, de Comercio Interior.
- La Ley del Principado de Asturias 7/2010, de 29 de octubre, de tercera modificación de la Ley del Principado de Asturias 3/2001, de 4 de mayo, de Juego y Apuestas.

2. Comunidad Autónoma Canaria.

Se han aprobado las siguientes leyes en transposición de la Directiva de Servicios:

- La Ley 12/2009, de 16 de diciembre, reguladora de la Licencia Comercial.
- La Ley 14/2009, de 30 de diciembre, por la que se modifica la Ley 7/1995, de 6 de abril, de Ordenación del Turismo de Canarias.
- La Ley 7/2011, de 5 de abril, de actividades clasificadas y espectáculos públicos y otras medidas administrativas complementarias.
- La Ley 8/2011, de 8 de abril, por la que se modifica la Ley 4/1994, de 25 de abril, de Ordenación de la Actividad Comercial de Canarias.
- La Ley 2/2012, de 8 de mayo, de ampliación temporal de la Ley 6/2009, de 6 de mayo, de medidas urgentes en materia de

ordenación territorial para la dinamización sectorial y la ordenación del turismo.

3. Comunidad Autónoma Valenciana.

Se han aprobado las siguientes leyes en transposición de la Directiva de Servicios:

- La Ley 14/2010, de 3 de diciembre, de la Generalitat, de Espectáculos Públicos, Actividades Recreativas y Establecimientos Públicos.

- La Ley 14/2010, de 3 de diciembre, de la Generalitat, de Espectáculos Públicos, Actividades Recreativas y Establecimientos Públicos.

- La La Ley 1/2011, de 22 de marzo, de la Generalitat, por la que se aprueba el Estatuto de los Consumidores y Usuarios de la Comunitat Valenciana.

- La Ley 3/2011, de 23 de marzo, de la Generalitat, de Comercio de la Comunitat Valenciana.

- La reciente Ley 2/2012, de 14 de junio, de Medidas Urgentes de Apoyo a la Iniciativa Empresarial y los Emprendedores, Microempresas y Pequeñas y Medinas Empresas de la Comunitat Valenciana, que sustituye la licencia de actividad y un gran número de licencias urbanísticas por la declaración responsable.

4.3.3. Valoración.

De la sistemática expuesta, se percibe que la intensidad de la trasposición no ha sido igual en todas las Comunidades Autónomas. Aunque todas las Comunidades Autónomas tienen competencias

otorgadas por la Constitución en materias relacionadas con el sector servicios, no todas las Comunidades Autónomas han reformado el mismo número de normas, ni los mismos sectores de actividad, ni todas las leyes han adoptado el mismo contenido.

En cuanto al número de normas reformadas, Galicia reformó veintitrés leyes de un tirón con su Ley 1/2010; siguiéndole Castilla y León, que reformó veintiuna en el Real Decreto Ley 3/2009; País Vasco, reformó quince leyes en su Ley 7/2012; Madrid en su Ley 8/2009 y Andalucía en su Ley 2010, modificaron dieciséis leyes cada una; Cataluña en el Decreto Legislativo 3/2010, Aragón en el Decreto-Ley 1/2010 y La Rioja en la Ley 6/2009, modificaron 13 leyes cada una.

Todas las Comunidades Autónomas han reformado su régimen jurídico de comercio interior, y casi todas han abordado la reforma del turismo, que son dos sectores de actividad de gran repercusión económica en nuestro país. En todo caso, nada impide que en el futuro se efectúe un mayor desarrollo normativo, el problema es que quizás sea demasiado tarde.

Algunas Comunidades Autónomas, siguiendo al legislador estatal, han optado por adoptar una serie de medidas horizontales de simplificación administrativa, como Cataluña, Madrid, Galicia, Castilla y León, Navarra, Andalucía, Aragón, La Rioja, Baleares y Cantabria y Extremadura, mientras otras Comunidades Autónomas se han limitado a efectuar meras reformas verticales de algunos sectores de actividad, como Castilla-La Mancha, Murcia, Asturias, País Vasco, Valencia y Canarias. Es evidente que el enfoque sobre la transposición es más amplio y ambicioso en las Comunidades Autónomas que adoptan algunas medidas horizontales, que en las

que no lo hacen, pues las medidas horizontales tienen un carácter genérico y de mayor calado que las reformas meramente sectoriales.

Por otro lado, la mayor parte de las Comunidades Autónomas han dictado su normativa de transposición fuera del plazo que marcaba la Directiva, pues antes del 28 de diciembre del 2009, tan sólo cinco Comunidades Autónomas habían dictado alguna norma de transposición de la Directiva, estas son Castilla-La Mancha, Madrid, Castilla y León, Murcia, La Rioja y País Vasco, en el resto de Comunidades Autónomas la normativa de transposición se dicta fuera de plazo.

La transposición efectuada por las Comunidades Autónomas, arrastradas por el proceso estatal de transposición meramente formal, deja mucho que desear, pues se han limitado a realizar un somera adaptación de algunas de sus normas, lo que van en detrimento del proceso de realización del mercado interior del sector servicios y por ende del progreso económico de nuestro país.

4.4. LA PROBLEMÁTICA DE LA TRASPOSICIÓN LOCAL.

Las Entidades Locales, como Administración Pública que son, están obligadas a transponer la Directiva de Servicios, además tienen un papel importante, pues son la Administración con más competencias en la materia afectada¹⁵⁷.

Las Entidades Locales tendrán que modificar un elevado número de Ordenanzas Locales afectadas por la Directiva, si bien, la potestad normativa local de naturaleza reglamentaria, queda supeditada jerárquicamente a lo dispuesto en la legislación básica

¹⁵⁷ MERINO ESTRADA, VALENTÍN, «La Directiva de Servicios...», *op. cit.*, p.87.

estatal y en la legislación sectorial estatal y autonómica, que en algunos casos no ha sido adaptada previamente a la Directiva, sin que ello exima a las Entidades Locales de su responsabilidad de trasponer en plazo.¹⁵⁸ Y aunque algunos Ayuntamientos ya han abordado la transposición de la Directiva mediante la aprobación de ordenanzas, todavía resulta escasa y pobre¹⁵⁹. Para evitar este fracaso, debería cambiarse el concepto de autonomía local, en el que estuvieran definidas las competencias locales de una manera prevalente frente a la legislación sectorial.¹⁶⁰

Entre los municipios que se han atrevido a efectuar la transposición de la Directiva, algunos lo han hecho de forma horizontal, mediante la aprobación de ordenanzas transversales, que requerirá reformas posteriores de las ordenanzas sectoriales afectadas, pero que les permite ir avanzando a la espera del desarrollo de la legislación sectorial, y en otros casos, se han efectuado reformas de ordenanzas concretas por sectores de actividad¹⁶¹.

¹⁵⁸ *Op. cit.*, p. 88.

¹⁵⁹ RIVERO YSERN, JOSE LUIS, en «La transposición de la Directiva de Servicios...», *op. cit.*, pp. 394-397, comenta los supuestos del Ayuntamiento de Vitoria, refiriéndose al proyecto de ordenanza que modifica el conjunto de ordenanzas municipales para su adaptación a la Ley 17/2009; del Ayuntamiento de Madrid, que el 29 de junio de 2009, aprobó la Ordenanza del Régimen de gestión y control de las licencias urbanísticas de actividades; así como del Ayuntamiento de Alicante, que con fecha 3 de febrero de 2010 aprueba la Ordenanza para la concesión de licencias; la Ordenanza Municipal, de 23 de diciembre de 2009, reguladora de las licencias de instalación y de apertura o funcionamiento de establecimientos y actividades, del Ayuntamiento de Granada; la Ordenanza de 20 de noviembre de 2009 del Ayuntamiento de Las Palmas, para la simplificación de procedimientos; las dos Ordenanzas del Ayuntamiento de Jerez de la Frontera, de 9 de junio de 2010, la primera reguladora del procedimiento de concesión de licencias y la segunda, más compleja, que regula el resto de actividades y servicios.

¹⁶⁰ *Op. cit.*, p.404.

¹⁶¹ *Op. cit.*, p.394.

Debemos tener en cuenta que la transposición de la Directiva de Servicio en las Entidades Locales no se agota con la reforma de las Ordenanzas afectadas, pues el proyecto de modernización que promueve la Directiva, exige un esfuerzo de simplificación de los procedimientos y trámites, reduciendo los excesos burocráticos a los estrictamente necesarios,¹⁶² y además exige un esfuerzo de formación y de reorganización del personal, orientado al desarrollo de las funciones de comprobación y de control posterior tras el inicio de la actividad¹⁶³.

También la implantación de la Ventanilla Única y la tramitación electrónica de los procedimientos es obligada para las Entidades Locales, donde el grado de implantación de la administración electrónica es muy bajo y los recursos son escasos, para lo que están recibiendo apoyo técnico y económico de las Diputaciones Provinciales, así los pequeños municipios operan electrónicamente por medio de las Diputaciones Provinciales¹⁶⁴. En España, la implantación de la ventanilla única ha derivado en la creación a nivel estatal del portal www.eugo.es, que opera casi exclusivamente como instrumento de información e interconexión con el resto de portales de los organismos con competencia en la materia, sin que apenas puedan realizarse trámites por esta vía.¹⁶⁵

¹⁶² MERINO ESTRADA, VALENTÍN, «La Directiva de Servicios.....», *op. cit.*, p. 99.

¹⁶³ *Vid.* FERNÁNDEZ TORRES, JUAN RAMÓN, «Regímenes de intervención.....» *op. cit.* p. 109.

¹⁶⁴ MERINO ESTRADA, VALENTÍN, «La Directiva de Servicios.....», *op. cit.*, pp. 100-101.

¹⁶⁵ Uno de los trámites que puede realizarse electrónicamente por medio la página www.eugo.es, es la creación de sociedades limitadas mediante el sistema de tramitación CIRCE.

La multitud de municipios existentes en España (actualmente más de 8.000); la falta de coordinación en el proceso de transposición en España, que debería haber venido de la mano de la propia normativa estatal de transposición; el sistema español de legislación en cascada, que supedita la aprobación de un gran número de Ordenanzas Locales a lo que disponga la legislación sectorial estatal y autonómica; unido al problema de la insuficiencia de medios financieros, personales y materiales, sobre todo en pequeños municipios; muestran claramente la dificultad de abordar el proceso de transposición de la Directiva de Servicios a nivel local, donde existe un gran retraso respecto del nivel estatal y autonómico, todo ello a pesar de ser el nivel administrativo más cercano al ciudadano, donde las deficiencias de la transposición se hacen más perceptibles.

4.5. VISIÓN PANORÁMICA EN ESPAÑA TRAS LA DIRECTIVA.

La transposición de la Directiva de Servicios en España no acierta a cuajar como debiera, resultando que España es uno de los países donde las empresas encuentran más dificultades para abrir un negocio, así lo muestra la última clasificación del Banco Mundial de 2012, que nos sitúa en el puesto 133 de 183 países, muy por debajo de otras naciones desarrolladas.¹⁶⁶

Además, recientemente, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en su sentencia de 24 de marzo de 2011,¹⁶⁷ acaba de

¹⁶⁶ «Doing Business 2012. Haciendo negocios en un mundo más transparente», *Banco mundial*, Washington, 2011. Se puede consultar en internet, en www.worldbank.org.

¹⁶⁷ Comisión contra España, as. C-400/08.

censurar la legislación catalana por imponer trabas, a su juicio injustificadas, a la apertura de grandes establecimientos comerciales.

Aunque es innegable que tras la Directiva de Servicios en España se ha impulsado el proceso de simplificación administrativa, suprimiendo un gran número de autorizaciones previas y requisitos injustificados,¹⁶⁸ las reformas efectuadas no son suficientes para cumplir los objetivos de la Directiva,¹⁶⁹ “aún queda camino por recorrer”¹⁷⁰.

Lo cierto, es que a pesar de la explosión normativa que ha supuesto la transposición de la Directiva en España,¹⁷¹ parece que

¹⁶⁸Según el Informe sobre la transposición de la Directiva de Servicios en España, de 29 de abril del 2010, publicado en la página web del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, se han eliminado 116 autorizaciones a nivel estatal y en orden de 633 a nivel autonómico, así como 594 requisitos (p.3).

Según el Informe del Gobierno sobre la reducción de cargas, consecuencia de la aplicación de la Directiva de Servicios, publicado también en la página web del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, el coste total de las cargas administrativas ha sido estimado por el Banco de España, la U.E. y la OCDE en un 4,6% del PIB. La reducción del 30% de cargas supone alcanzar una cifra en torno a 15.000 millones de euros (p.3, primera nota a pie de página).

¹⁶⁹Realmente concluyente resulta, FERNÁNDEZ TORRES, JUAN RAMÓN, en «Regímenes de intervención...» *op. cit.* pp. 107 a 110.

En este sentido, MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO, ya avecinaba que en España la transposición de la Directiva sería mala e incorrecta, con una frustración de sus objetivos, en «Ilusiones y conflictos derivados de la Directiva de Servicios», *Revista General de Derecho Administrativo*, número 21, 2009, p. 14.

¹⁷⁰ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. «Hacia un mejor funcionamiento del mercado único de servicios, partiendo de los resultados del proceso de evaluación recíproca de la Directiva de Servicios», COM (2011)20 final, pp. 3 y 12.

¹⁷¹ Según el Informe sobre la transposición de la Directiva de Servicios en España, de 29 de abril del 2010, publicado en la página web del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, se han modificado: 50 leyes estatales y 118 Reales Decretos, 199 leyes autonómicas y 546 Decretos, 174 órdenes y 6 resoluciones, (p.3).

Vid. FERNÁNDEZ BARJAU, BLANCA Y MARTÍNEZ ALBALADEJO, TERESA, en «El proceso de transposición de la Directiva...», *op. cit.*, p. 10, recuerdan que el proceso

nada se ha recapacitado sobre la necesidad de una simplificación normativa que debería haber acompañado a un proceso de esta naturaleza, para dotarle de una mayor eficacia práctica.¹⁷²

Deberían haberse dictado normas que recogiesen medidas concretas, evitando formulaciones genéricas que reiteran los principios de la Directiva, también deberían haberse dictado normas de armonización, así como normas supletorias aplicables en defecto de legislación autonómica, y es que la Administración General del Estado tendría que haber asumido una mayor responsabilidad de coordinación e implicación en el proceso de transposición de la Directiva.¹⁷³

Así las cosas, la eficacia de la Directiva de España requiere de un cambio cultural, que debe producirse no solo en la propia Administración, que debe reorganizarse y formar a su personal para adaptarse a una nueva forma de trabajar y de ver la intervención administrativa, sino también en el ciudadano, que tiene que estar preparado para asumir la responsabilidad que implica esa mayor

de transposición culmina con la aprobación de la Ley 17/2009, la modificación de 50 leyes estatales, 118 reales decretos, alrededor de 200 leyes autonómicas y del orden de 550 decretos.

¹⁷² Vid. las explicaciones sobre simplificación normativa, organizativa y procedimental del profesor MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, SEBASTIÁN, en «De la Simplificación de la Administración pública», *Revista de Administración Pública*, número 147, septiembre-diciembre 1998.

¹⁷³ Vid. MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO, «Ilusiones y conflictos...» *cit.* pp. 107 a 110.

Tal vez ahora con la adición al Ministerio de Hacienda, del perdido Ministerio de Administraciones Públicas, puedan efectuarse reformas más adecuadas para la aplicación efectiva de la Directiva, tal y como proponía RIVERO ORTEGA RICARDO, en «Reformas de Derecho Administrativo 2010: La difícil transposición de la Directiva de Servicios en España», p.76, elaborado en el marco del Proyecto de Investigación «Nuevos modelos y métodos de regulación y gobernanza europea» (DER 2008-03266/JURI), dirigido por el Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Huelva, JAVIER BARNÉS VÁZQUEZ.

libertad que le otorga la Directiva, y todo este cambio no se producirá de un día para otro con la aprobación de sucesivas normas, sino que son procesos largos en el tiempo, ante el que los administrativistas ya estamos preparados y muy expectantes.¹⁷⁴

En este proceso de cambio, tendrán un importante papel nuestros tribunales, en cuyos pronunciamientos ya empieza a sonar la melodía de la Directiva, aunque todavía sea como mera referencia.¹⁷⁵

Por tanto, la realización del mercado interior sigue siendo el objetivo de la ya citada estrategia «Europa 2020», donde España deberá trabajar duro si quiere mejorar.

4.6. EL OLVIDO DE LAS LICENCIAS URBANÍSTICAS Y DE ACTIVIDADES.

En el proceso de trasposición de la Directiva de Servicios a nuestro ordenamiento jurídico interno mediante las leyes 17/2009 y 25/2009, se olvidaron de las licencias urbanísticas y de actividades. Este suceso, no hizo más que acrecentar las dudas que el considerando 9 de la norma comunitaria había generado sobre la aplicabilidad de la Directiva a las licencias urbanísticas y de actividades, creando un ambiente de incertidumbre para el legislador autonómico y local.

¹⁷⁴ FERNÁNDEZ TORRES, JUAN RAMÓN, en «Regímenes de intervención...» *op. cit.* pp. 109 y 110.

¹⁷⁵ RIVERO ORTEGA, RICARDO, comenta las primeras sentencias de nuestros Tribunales españoles que citan a la Directiva y sus normas de transposición, en «La transposición de la Directiva de Servicios...» *op. cit.* pp. 14 y 15.

Recientemente, con el fin de dinamizar la apertura de pequeños establecimientos comerciales, el Real Decreto Ley 19/2012, al que se hará referencia más adelante,¹⁷⁶ sustituye la licencia de actividad, y en su caso, la de acondicionamiento de local que no requiera proyecto, por la comunicación previa o la declaración responsable, para un listado de actividades que se vayan a ejercer en un local con superficie inferior a 300 metros.

Sin embargo, esta regulación, que queda a expensas del posterior desarrollo y concreción que efectúen las Comunidades Autónomas¹⁷⁷ y las Entidades Locales¹⁷⁸, no es suficiente para dotar de una unidad y coherencia al sistema de intervención administrativa sobre la ejecución de actuaciones urbanísticas y el ejercicio de actividades para todo el territorio nacional, pues seguirán coexistiendo dieciocho legisladores (diecisiete autonómicos y uno estatal), sin olvidarnos de los más de 8.000 municipios con poder normativo en la materia. Por lo que el sistema de intervención municipal español sobre la ejecución de actuaciones urbanísticas y el ejercicio de actividades, se ofrece a múltiples interpretaciones y aplicaciones dentro del territorio nacional.

¹⁷⁶ Apartado 5.2.1 de este trabajo.

¹⁷⁷ La disposición final octava del Real Decreto Ley 19/2012, establece: "Las Comunidades Autónomas, en el ámbito de sus competencias, podrán ampliar el umbral de superficie y el catálogo de actividades comerciales y servicios, previstos en el título I y en el anexo de este Real Decreto-ley". (Subrayado no original).

¹⁷⁸ El párrafo segundo, del artículo 5 del Real Decreto Ley 19/2012, señala: "En el marco de sus competencias, se habilita a las entidades locales a regular el procedimiento de comprobación posterior de los elementos y circunstancias puestas de manifiesto por el interesado a través de la declaración responsable o de la comunicación previa, de acuerdo con lo dispuesto en el *artículo 71.bis de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre*." (Subrayado no original).

No será sencillo, ni ágil, un sistema de intervención administrativa sobre la ejecución de actuaciones urbanísticas y el ejercicio de actividades, si no se simplifican y unifican criterios para todo el territorio nacional, evitando la discriminación territorial que produce la disparidad de regulaciones jurídicas existente en un modelo de organización territorial descentralizado como el nuestro, donde en todos los niveles administrativos (estatal, autonómico y local), se ostentan competencias en la materia¹⁷⁹.

El legislador estatal debe regular de manera precisa y concreta el nuevo sistema de intervención administrativa sobre la ejecución de actuaciones urbanísticas y el ejercicio de actividades, en virtud de las competencias que tiene atribuidas para la regulación de las bases del régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (artículo 149.1.18 de nuestra Constitución Española), de las condiciones básicas que garantizan la igualdad de los ciudadanos en el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus deberes (artículo 149.1.1 de nuestra Constitución Española), y la regulación de las bases y coordinación de la planificación económica general (artículo 149.1.13 de nuestra Constitución Española), todo ello en el marco de una economía de mercado (artículo 38 de nuestra Constitución Española) y con pleno respeto a la libertad como valor superior de nuestro ordenamiento jurídico (artículo 1.1 de nuestra CE)¹⁸⁰.

Mientras tanto, seguirá reinando esa disparidad normativa según la Comunidad Autónoma en la que nos encontremos, lo que

¹⁷⁹ RIVERO ORTEGA, RICARDO, «Reformas de Derecho Administrativo 2010: La difícil transposición de la Directiva de Servicios en España», pp.73-78.

¹⁸⁰ Imprescindible *vid.*, MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO, «Ilusiones y conflictos...» *cit.*

genera inseguridad jurídica y dificulta el proceso de simplificación administrativa y de transposición de la Directiva¹⁸¹.

5. ¿CÓMO SE APLICA Y CÓMO DEBERÍA APLICARSE LA DIRECTIVA DE SERVICIOS A LAS LICENCIAS URBANÍSTICAS Y DE ACTIVIDADES?

Las dificultades y deficiencias del proceso de trasposición de la Directiva en España, debido en parte al modelo de organización territorial de Estado descentralizado, que exige una coordinación entre los diferentes niveles administrativos, que debería haber abanderado la Administración Central, y la falta de una legislación básica estatal contundente en numerosos aspectos, unido a la multitud de licencias urbanísticas y de actividades que hemos acumulado, no han impedido que se haya iniciado el proceso de trasposición de la Directiva en materia de licencias urbanísticas y de actividades en nuestro país, si bien todavía queda mucho por hacer.

5.1. EL PUNTO DE PARTIDA: LA MULTITUD DE LICENCIAS URBANÍSTICAS Y DE ACTIVIDADES.

La aplicación de la Directiva de Servicios a las licencias urbanísticas y de actividades depende del tipo de licencia, pues existe una multitud de licencias urbanísticas¹⁸² y de actividades,¹⁸³ cada una

¹⁸¹ CHOLBI CACHÁ, FRANCISCO ANTONIO Y MERINO MOLINS, VICENTE, «Comentario crítico sobre la Directiva de Servicio...», *op. cit.*, pp.1045-1047.

¹⁸² El propio artículo 21.1 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, de 17 de junio de 1.955, realiza la siguiente enumeración de actuaciones urbanísticas, cuando establece:

"Estarán sujetas a previa licencia las parcelaciones y reparcelaciones urbanas, movimientos de tierras, obras de nueva planta, modificación de estructura o aspecto exterior de las existentes, primera utilización de los edificios y modificación objetiva del uso de los mismos, demolición de construcciones y demás actos que señalen los planes."

de ellas con un objeto, un alcance y una entidad muy diferente, lo que determina que la intensidad de la intervención administrativa no sea, ni deba ser, igual en todas ellas.

5.1.1. Aproximación a la diferencia entre licencia urbanística y licencia de actividad.

En primer lugar conviene aclarar la diferencia existente entre licencia urbanística y de actividad, ambas separadas por un estrecho margen¹⁸⁴.

a) Orígenes: diferencia entre urbanismo y medio ambiente.

Para aclarar la diferencia existente entre licencia urbanística y licencia de actividad, debemos remontarnos a los orígenes de las diferencias entre el Derecho Urbanístico y el Derecho Ambiental.

La etimología y semántica del Derecho Urbanístico, fuertemente imbricado de aspectos medioambientales, no ha impedido que el Derecho Ambiental haya evolucionado hasta adquirir plena autonomía.

¹⁸³Es clásica la diferencia entre actividad clasificada y actividad inocua, a la que se hará referencia más adelante. Encontramos una catalogación de actividades clasificadas en el nomenclátor contenido en el anexo del derogado Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas de 1961. En las ordenanzas locales se encuentran listados no homogéneos de actividades consideradas inocuas.

¹⁸⁴ HINOJOSA MARTÍNEZ, E. Y DOMÍNGUEZ BASCÓN, P., *Medioambiente urbano. Incidencia del entorno ambiental en la legislación urbanística española del siglo XX*, Ería, 45 (1998), p. 80.

Resalta la diferencia entre licencia de obras y licencia de actividades ALONSO RIESGO, DORA Y FERNÁNDEZ GANCEDO, INMACULADA, en «Las licencias municipales...», *op. cit.*, p.2508.

El “urbanismo,” proviene del latín *urbanus*, a su vez procedente de *urbs*, ciudad,¹⁸⁵ por lo que en un sentido amplio, el urbanismo es el arte de ordenar las ciudades.¹⁸⁶

Así, el modelo de ciudad medieval amurallada, permanece válido hasta bien entrado el siglo XIX, donde los inicios de la revolución industrial producen una tendencia progresiva a la concentración de la población en las ciudades, que obliga a que las primeras leyes urbanísticas tengan como objetivo esencial el ensanche de las ciudades,¹⁸⁷ que se ven acompañadas de proyectos de reforma interior de las mismas,¹⁸⁸ cuya principal preocupación era resolver el problema sanitario, dotando así al interior de la ciudades y a los ensanches de las condiciones idóneas de higiene y salubridad, cuyas deficiencias provenían de la falta de urbanización.¹⁸⁹

¹⁸⁵ PONS GONZÁLEZ, MANUEL Y DEL ARCO TORRES, MIGUEL ÁNGEL, *Diccionario de derecho urbanístico y de la construcción*, 4ª edición, Granada, 2006, p. 504.

¹⁸⁶ La Real Academia Española (www.rae.es), define al urbanismo como:

“1. m. Conjunto de conocimientos relativos a la planificación, desarrollo, reforma y ampliación de los edificios y espacios de las ciudades. *Tratado de urbanismo*.

2. m. Organización u ordenación de dichos edificios y espacios. *El urbanismo de Madrid*.

3. m. Concentración y distribución de la población en ciudades.”

¹⁸⁷ Así, cabe citar: la Ley de 29 de junio de 1864, la Ley de 25 de abril de 1866, la Ley de Ensanche de Poblaciones de 22 de diciembre de 1876, , la Ley de 18 de marzo de 1895, sobre saneamiento y reforma interior de grandes ciudades. Además, no debemos olvidar los Planes de Ensanche de Madrid (Plan Castro de 1860) y de Barcelona (Plan Cerdá de 1860).

¹⁸⁸ Vid., FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, *Manual de Derecho Urbanístico*, El Consultor, 5ª Edición, Madrid, 1985, p. 19.

¹⁸⁹ Esencial vid., BASSOLS COMA, MARTÍN, *Génesis y Evolución del Derecho Urbanístico Español, (1812-1956)*, Editorial Montecorvo, 1973.

Igualmente Vid., FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, *Manual...*, op. cit., pp. 20-22.

El concepto de Urbanismo como ordenación de la ciudad, resulta válido hasta la segunda guerra mundial, donde el ensanche de las ciudades provoca que el urbanismo traspase los límites del núcleo de la ciudad, para referirse a la ordenación de todo el territorio nacional (del campo y la ciudad)¹⁹⁰. Surge así el concepto amplio de urbanismo, con una "perspectiva global de todos los aspectos de la relación del hombre con el medio en el que se desenvuelve y que hace de la tierra, del suelo, su eje operativo,"¹⁹¹ que incluye la preocupación por lo medioambiental, y es que el suelo es el que es, está limitado y no hay más, por tanto debe ordenarse correctamente.

Por su parte, el medio ambiente, procede la raíz griega *oikos* (casa, morada, ámbito vital) y de las voces latinas *medius* y *ambiens*, y puede definirse como el "entorno urbano natural en el que el hombre se desenvuelve, integrado por los elementos que lo rodean, suelo, agua y aire, y en los que coincide con su actividad cotidiana,"¹⁹² lo que a su vez convierte el urbanismo, en una técnica de protección y mejora del medio ambiente.

Con esta concepción global del urbanismo, se supera esa visión tan sesgada de su vertiente medioambiental, que en la época del ensanche y de reforma interior de las ciudades, se reconducía al aspecto sanitario, para pasar a formar parte el medio ambiente del propio concepto de urbanismo. Tendencias globalizadoras que

También Vid., HINOJOSA MARTÍNEZ, E. Y DOMÍNGUEZ BASCÓN, P., «Medioambiente urbano...», *op. cit.*, pp. 68-71.

¹⁹⁰ PONS GONZÁLEZ, MANUEL Y DEL ARCO TORRES, MIGUEL ÁNGEL, *Diccionario...*, *op. cit.*, p.505.

¹⁹¹ FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, *Manual...*, *op. cit.*, p. 18.

¹⁹² PONS GONZÁLEZ, MANUEL Y DEL ARCO TORRES, MIGUEL ÁNGEL, *Diccionario...*, *op. cit.*, p.284.

desembocan en la Ley de 2 de mayo de 1956, del Suelo y Ordenación Urbana, con una visión total y unitaria de las instituciones urbanísticas.¹⁹³

Sin embargo, es justo en ese momento, en el que el concepto global de urbanismo abarca al medio ambiente, cuando a nivel organizativo y normativo el medio ambiente empieza a tomar autonomía respecto del urbanismo.

Mientras la Ley de Bases de Régimen Local de 1945, atribuye las competencias urbanísticas, hasta entonces en manos de órganos sanitarios (Comisiones Provinciales de Sanidad Local), a las Comisiones Provinciales de Servicios Técnicos, órganos más genéricos, y por tanto acorde con la nueva concepción global del urbanismo. Posteriormente, la Ley del Suelo de 1956, crea las Comisiones Provinciales de Urbanismo, a las que atribuye las funciones específicas urbanísticas, mientras que a las Comisiones Provinciales de Servicios Técnicos, les fueron asignadas funciones relacionadas con las actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas reguladas en el Reglamento aprobado por Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas.¹⁹⁴

La reforma que tiene lugar mediante la Ley 19/1975, de 2 de mayo, introduce importantes modificaciones dirigidas a perfeccionar el sistema de la Ley del Suelo de 1956, pero no a cambiarla,

¹⁹³ HINOJOSA MARTÍNEZ, E. Y DOMÍNGUEZ BASCÓN, P., «Medioambiente urbano...», *op. cit.*, p.71.

¹⁹⁴ HINOJOSA MARTÍNEZ, E. Y DOMÍNGUEZ BASCÓN, P., «Medioambiente urbano...», *op. cit.*, p.79.

aprobándose posteriormente por Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, el Texto Refundido de la legislación vigente sobre la materia¹⁹⁵, y mientras tanto el interior de las ciudades se deterioraba paso a paso¹⁹⁶.

A este proceso evolutivo, le prosigue el reconocimiento por nuestra Constitución de 1978, de un conjunto de principios relativos al urbanismo y medio ambiente, a cuya realización deben tender los poderes públicos. Así sucede con la función social delimitadora del derecho de propiedad (artículo 33), el derecho a la protección de la salud (artículo 43.1), el derecho de acceso a la cultura (artículo 44), el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado, así como del deber de conservarlo, debiendo velar los poderes públicos por la utilización racional de los recursos naturales a fin de proteger y mejorar la calidad de vida y defender y restaurar el medio ambiente (artículo 45). También se impone a los poderes públicos la obligación de velar por la conservación y promoción del enriquecimiento del patrimonio histórico cultural y artístico de los pueblos de España (artículo 46). Igualmente los poderes públicos deben promover la realización del derecho de los españoles a disfrutar de una vivienda digna (artículo 47).

Nuestra Constitución de 1978, también distribuye las competencias en materia de urbanismo y medio ambiente entre todas las Administraciones Públicas, siguiendo el modelo de organización territorial descentralizado que instaura, en el que se reconoce la

¹⁹⁵ HINOJOSA MARTÍNEZ, E. Y DOMÍNGUEZ BASCÓN, P., «Medioambiente urbano...», *op. cit.*, p.72.

¹⁹⁶ FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, *Manual...*, *op. cit.*, p. 28.

autonomía de los Municipios, Provincias y Comunidades Autónomas para la gestión de sus respectivos intereses (artículo 147).

En materia de Urbanismo, se atribuye su competencia en exclusiva a las Comunidades Autónomas (artículo 148.1.3 de la CE), quedando relegada la competencia estatal a la determinación de las condiciones básicas del ejercicio de los derechos constitucionales (artículo 149.1.1 de la CE), según la interpretación otorgada en la Sentencia de nuestro Tribunal Constitucional 61/97, de 20 de marzo. También tiene especial incidencia en el urbanismo la atribución al Estado de la competencia para dictar las bases y para la coordinación de la planificación económica general (artículo 149.1.13 de la CE), así como la competencia para dictar la legislación de expropiación forzosa (artículo 149.1.18 de la CE).

Por lo que respecta al medio ambiente, el artículo 149.1.16 y 23 de la CE, atribuye competencia exclusiva al Estado para dictar la legislación básica en materia de sanidad y protección del medio ambiente, sin perjuicio de la facultad de las Comunidades Autónomas de dictar la legislación de desarrollo. Mientras que el artículo 148.1.9, atribuye a las Comunidades Autónomas la competencia en materia de gestión del medio ambiente.

No podemos olvidarnos de los municipios, a los que la garantía institucional de la autonomía local reconocida en el artículo 140 de nuestro texto constitucional, les posibilita intervenir en los asuntos que afecten a sus intereses. Así sucede con el Urbanismo y el Medio Ambiente, que entran dentro de los intereses municipales, por lo que será obligado reconocer la intervención de las Entidades Locales en la materia, y que ha venido a concretar la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local (LBRL), que en el artículo

25.2 atribuye a los municipios competencias en materia de seguridad en lugares públicos; ordenación, gestión, ejecución y disciplina urbanística; promoción y gestión de viviendas; parques y jardines, pavimentación de vías públicas urbanas y conservación de caminos y vías rurales; patrimonio histórico-artístico; protección del medio ambiente, protección de la salubridad pública; todo ello supeditado a lo dispuesto por la legislación estatal y autonómica en el ámbito de sus competencias.

En la actualidad, todas las Comunidades Autónomas han dictado su legislación urbanística y de protección ambiental, que coexiste con la legislación estatal en la materia, actualmente integrada por el Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental de Proyectos y el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, ambos dictados en su mayor parte con el carácter de legislación básica.¹⁹⁷

b) Objeto de las licencias urbanísticas y de actividades.

De forma paralela a este creciente proceso de autonomía orgánica y normativa que va adquiriendo la vertiente medioambiental del urbanismo, se empieza a diferenciar entre mecanismos de intervención municipal sobre la ejecución de actuaciones urbanísticas y la intervención municipal sobre el ejercicio de actividades.

La intervención municipal en materia de urbanismo, se traduce en el ejercicio de potestades referidas al planeamiento, gestión y ejecución de los instrumentos planificadores y a la intervención

¹⁹⁷ Ver la Disposición final primera de ambas leyes, donde se describe el título competencial que les sirve de base.

administrativa frente al ejercicio de las facultades dominicales sobre los actos de uso del suelo y edificación, a cuyo servicio se arbitran técnicas concretas,¹⁹⁸ cuya finalidad última es conseguir el bienestar ambiental del entorno urbano y por ende mejorar la calidad de vida de los ciudadanos.¹⁹⁹

Es en la intervención municipal sobre los actos de uso del suelo y edificación, donde las licencias urbanísticas entran juego como instrumento de control previo,²⁰⁰ ya que la utilización del suelo debe producirse de acuerdo con los límites establecidos en la legislación de ordenación territorial y urbanística, siendo la licencia urbanística el mecanismo tradicional de control.²⁰¹

¹⁹⁸ Según Sentencia del Tribunal Constitucional 61/97, de 20 de marzo.

¹⁹⁹ HINOJOSA MARTÍNEZ, E. Y DOMÍNGUEZ BASCÓN, P., «Medioambiente urbano...», *op. cit.*, p.74.

²⁰⁰ En este sentido se pronunciaba el artículo 165 de la Ley del Suelo de 1956, también el artículo 76 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976, y el artículo 8 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992.

Hoy, el sometimiento con carácter general de todo acto de uso del suelo y edificación a la obtención de la previa licencia urbanística, se plasma no sólo en todas las legislaciones urbanísticas autonómicas, sino también a nivel estatal, así el artículo 21.1 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, de 17 de junio de 1955, establece: *"Estarán sujetas a previa licencia (...) y demás actos que señalen los planes. Igualmente el artículo 8.1.b), del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo, señala: "Todo acto de edificación requerirá del acto de conformidad, aprobación o autorización administrativa que sea preceptivo, según la legislación de ordenación territorial y urbanística."*

²⁰¹ Así el artículo 6, letra d), del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo, establece: *"El derecho del propietario a realizar en sus terrenos, por sí o a través de terceros, la instalación, construcción o edificación permitidas, siempre que los terrenos integren una unidad apta para ello por reunir las condiciones físicas y jurídicas requeridas legalmente y aquéllas se lleven a cabo en el tiempo y las condiciones previstas por la ordenación territorial y urbanística y de conformidad con la legislación aplicable."*

Es por tanto, a mediados del siglo pasado,²⁰² cuando al iniciarse la autonomía orgánica y normativa de las actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas, reguladas en el RAMIN, de las que conocerán órganos diferentes a los que se les encomienda los asuntos urbanísticos (concretamente Comisiones Provinciales de Servicios Técnicos), cuando empieza a gestarse la dicotomía existente entre licencia urbanística y de actividad, así el propio Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, de 17 de junio de 1955, diferencia entre licencia urbanística y de actividad, refiriéndose a las licencias urbanísticas, en su artículo 21.1, al establecer: *“Estarán sujetas a previa licencia las parcelaciones y reparcelaciones urbanas, movimientos de tierras, obras de nueva planta, modificación de estructura o aspecto exterior de las existentes, primera utilización de los edificios y modificación objetiva del uso de los mismos, demolición de construcciones y demás actos que señalen los planes.”* La finalidad de la licencia urbanística es verificar si lo pretendido se ajusta a la normativa de aplicación, así el apartado segundo, del artículo 22, establece: *“En todo caso se examinará si el acto proyectado se ajusta a los planes de ordenación urbana y, además, si concurren las circunstancias que se expresan para cada uno de los relacionados (...)”*.

Por su parte, el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales se refiere a las licencias de actividades cuando en su artículo 22.1, antes de la reforma operada por el Real Decreto 2009/2009, de 23 de diciembre, señalaba: *“Estará sujeta a licencia la apertura de establecimientos industriales y mercantiles”* y añade en su apartado

²⁰² LOZANO CUTANDA, BLANCA Y ALLI TURRILLAS, JUAN-CRUZ, *Administración y legislación ambiental*, Dykinson, 5ª edición, Madrid, 2009, p. 107.

segundo: *"La intervención municipal tenderá a verificar si los locales e instalaciones reúnen las condiciones de tranquilidad, seguridad y salubridad, y las que, en su caso, estuvieren dispuestas en los planes de urbanismo debidamente aprobados."*

Ahora bien, la propia licencia urbanística está llena de aspectos ambientales, puesto que su finalidad inmediata es verificar que los actos de uso del suelo, construcción y edificación que se pretenden realizar se ajustan al ordenamiento urbanístico vigente, y siendo que la ordenación urbanística tiene como finalidad última garantizar un entorno ambiental urbano adecuado para el desarrollo de la vida humana,²⁰³ esta será también la finalidad mediata de las licencias urbanísticas.

Por otro lado, la licencia de actividad también tiene su vertiente urbanística, puesto que con la licencia de actividad o apertura, no solo se controla que los locales o instalaciones donde se pretende ubicar la actividad reúnen las condiciones de tranquilidad, seguridad y salubridad, sino además, si la propia actividad se ajusta a los usos autorizados para la zona por el instrumento de planeamiento vigente. De ahí, que el artículo 30.1 del RAMIN, estableciese la posibilidad de denegar la licencia de actividad de forma expresa y motivada *"por razones...basadas en los planes de ordenación urbana..."*

De lo hasta aquí expuesto podemos apreciar que las licencias urbanísticas y de actividades están separadas por un estrecho

²⁰³ HINOJOSA MARTÍNEZ, E. Y DOMÍNGUEZ BASCÓN, P., «Medioambiente urbano...», *op. cit.*, p.76.

margen²⁰⁴, ya que todo lo urbanístico está imbricado de aspectos medioambientales y viceversa.²⁰⁵

c) Naturaleza jurídica.

El estudio de la naturaleza jurídica de las licencias urbanísticas y de actividad, también nos muestra la existencia de semejanzas y diferencias entre ambos tipos de licencias.

Así, las licencias urbanísticas y las de actividades, son actos administrativos declarativos de derechos, enmarcados dentro de la categoría de las autorizaciones municipales, que permiten a un sujeto ejercer un derecho del que ya era titular, previa comprobación de que se ajusta al ordenamiento jurídico aplicable²⁰⁶. Además, las licencias son una manifestación clara del ejercicio de la actividad administrativa de policía o limitación, ya que en numerosas ocasiones nuestro ordenamiento jurídico exige que no se puedan ejercitar ciertos derechos hasta que una Administración verifique que se cumplen los requisitos legalmente establecidos, con el fin de satisfacer el interés público concretado en la ley, tratando de asegurar que con el ejercicio de derechos individuales no se ponga en

²⁰⁴ Vid. «Análisis de algunas licencias urbanísticas y de otras licencias y autorizaciones conectadas o relacionadas con aquellas », por DOMPER FERRANDO, JAVIER, *Fundamentos de Derecho Urbanístico*, Dir. Luis Martín Rebollo y Roberto O. Bustillo Bolado, Tomo II, Aranzadi, Navarra, 2009, pp. 1633-1635

²⁰⁵ Vid. «Introducción: La integración inescindible entre urbanismo y medio ambiente», por SETÚAN MENDÍA, BEATRIZ, *Fundamentos de Derecho Urbanístico*, op. cit., pp. 1633-1635.

Igualmente vid. RASTROLLO SUAREZ, JAUN JOSÉ, en «El impacto de la Directiva Bolkestein en el ámbito municipal: especial referencia al urbanismo», *Noticias de la Unión Europea*, núm. 317, junio 2011, p.157, habla del "medio ambiente como principio informador del urbanismo moderno".

²⁰⁶ Vid., GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO Y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, *Curso de Derecho Administrativo*, op. cit., pp. 142 y 146.

peligro intereses de orden público, tales como la salubridad, la higiene, el medio ambiente, la estética urbana, o la seguridad de terceros, entre otros²⁰⁷.

También los dos tipos de licencias tienen un carácter real, pues su otorgamiento o denegación depende del objeto sobre el que recae (suelo y actividad que se pretende desarrollar) sin tener en cuenta las circunstancias personales del solicitante²⁰⁸ y sin alterar las relaciones privadas entre particulares (artículo 10 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales), de ahí que las licencias se entienden otorgadas “sin perjuicio de terceros y dejando a salvo el derecho de propiedad.”²⁰⁹

Igualmente, tanto las licencias urbanísticas como las de actividades son en principio transmisibles, sin perjuicio de tener que comunicarlo al Ayuntamiento competente, para que este pueda proceder a modificar los datos obrantes sobre la titularidad de la licencia (artículo 13 del citado Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales).

Por su parte, las licencias urbanísticas tienen una naturaleza estrictamente *reglada*, porque lo que puede hacerse y no hacerse está en el plan, lo que reconduce la actuación de comprobación

²⁰⁷ Vid., BUSTILLO BOLADO, ROBERTO O., «Condicionamiento de licencias», *Fundamentos de Derecho Urbanístico*, op. cit., p. 1100.

También vid., TOLOSA TRIBIÑO, CÉSAR, *Actividades clasificadas. Comentarios, Jurisprudencia, Casos prácticos y Formularios*, DAPP, Publicaciones jurídicas, Navarra, 2008, p.87.

²⁰⁸ Vid., GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, *Curso de Derecho Administrativo*, op. cit., p. 147.

²⁰⁹ Vid., «Cláusula: salvo derecho de propiedad y sin perjuicio del derecho de terceros», de IGLESIAS GONZÁLEZ, FELIPE, *Licencias Urbanísticas. Dossier práctico*, Editorial Francis y Taylor, Madrid, 2007, pp.233-238.

administrativa a verificar si lo pretendido se adapta a la normativa de aplicación, debiendo denegarse la licencia en caso de no hacerlo, sin perjuicio de la posibilidad de condicionar la licencia al cumplimiento de una norma concreta; mientras que las de actividad tienen un inevitable componente valorativo, que se concreta en la facultad discrecional de la Administración de sujetar el ejercicio de una actividad a determinadas condiciones o incluso de oponerse a su ejercicio.²¹⁰

Además, las licencias urbanísticas tienen un objeto diferente a las licencias de actividades. Las urbanísticas son *por operación* (una obra concreta) y se agotan con la ejecución de esa operación. Las de actividad son de *funcionamiento*, y por tanto disciplinan el futuro, son de tracto sucesivo o continuado, y mantendrán su vigencia mientras subsistan las condiciones que motivaron su otorgamiento, y si no se cumplen, puede dar lugar a la imposición de sanciones o incluso a la revocación de la autorización (artículo 16.1 del RSCL), lo que implica la existencia una relación estable entre la Administración y el administrado, que a su vez provoca un control permanente de la actividad para garantizar el interés público tutelado.²¹¹

²¹⁰ Vid., FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ TOMÁS-RAMÓN, *El Medio Ambiente Urbano y las Vecindades Industriales*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1973, pp. 111 y 112.

Igualmente vid., GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, *op. cit.*, pp. 142-146.

También vid., TOLOSA TRIBIÑO, CÉSAR, *Actividades clasificadas...*, *op. cit.*, p.89.

²¹¹ Vid., FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ TOMÁS-RAMÓN, *op.cit.*, pp.112 y 113.

Igualmente vid., GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, *op. cit.*, pp.139-142.

También vid., TOLOSA TRIBIÑO, CÉSAR, *op. cit.*, p.89.

d) Normativa reguladora.

Esta separación ambigua entre urbanismo y medio ambiente, entre licencia urbanística y licencia de actividad, ha desembocado en una incierta separación del marco normativo de las licencias urbanísticas respecto de las licencias de actividades.

Aunque la normativa reguladora de las licencias de actividades está integrada mayoritariamente por legislación ambiental existente (anteriormente en el RAMIN), mientras que el desarrollo normativo de las licencias urbanísticas, se contiene fundamentalmente en la legislación urbanística autonómica dictada en virtud de su competencia exclusiva, sin perjuicio de la legislación básica o plena del legislador estatal con incidencia en la materia, ha sido el propio legislador urbanístico autonómico, el que ha generado mayor confusión, al referirse en algunas ocasiones a las licencias de actividad como una modalidad de licencia urbanística. Este es el caso de la Ley 2/2001, de 25 de junio, de Ordenación Territorial y Régimen Urbanístico del Suelo de Cantabria, que le dedica el artículo 186 a las licencias de apertura y actividades clasificadas; por su parte, el artículo 207.1, letra s, de la Ley 2/2006, del Suelo y Urbanismo del País Vasco, incluye como acto sujeto a licencia urbanística la apertura de cualquier clase de establecimiento; por otro lado el artículo 214 del Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo de la Región de Murcia, se refiere a la licencia de actividad como modalidad de licencia municipal, diferenciándola de la licencia urbanística; la Ley 3/2009, de 17 de junio, de Urbanismo de Aragón, en la Sección I, del Capítulo III, del Título V, recoge como modalidades de licencias junto con la licencia urbanística, la licencia ambiental de actividades

clasificadas, la licencia de inicio de actividad, la licencia de apertura y la licencia de primera ocupación; por otro lado el Decreto Legislativo 1/2010, de 18 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística, en Castilla-La Mancha, se refiere a la licencia de actividad como licencia urbanística (artículo 163); también la ley extremeña identifica la licencia de actividad como modalidad de licencia urbanística en su artículo 178.

Confusión que ha sido mantenida por la mayor parte de las Ordenanzas municipales, que bajo la denominación de “reguladoras de la tramitación de licencias”, abarcan tanto a la licencia urbanística como a la licencia de actividad, tal y como sucede con la Ordenanza reguladora de la tramitación de licencias urbanísticas del 2008, del Ayuntamiento de San Sebastián de los Reyes (Madrid); también la Ordenanza reguladora de la tramitación de licencias urbanística de Alcobendas (Madrid), publicada en el B.O.C.M. de 8 de diciembre de 2010, se refiere tanto a las licencias de actividades como a las licencias urbanísticas; igualmente el Ayuntamiento de Getafe (Madrid) regula las licencias de actividades y las licencias urbanísticas conjuntamente, en su Ordenanza de febrero de 2011, reguladora de la intervención administrativa, en materia de edificación y uso del suelo.

Frente a esta sistemática, el Ayuntamiento de Madrid regula de forma separada a las licencias urbanísticas y a las licencias de actividades, aunque con el apelativo de licencias urbanísticas, en su Ordenanza por la que se establece el Régimen de Gestión y Control de las Licencias Urbanísticas de Actividades, de 29 de junio de 2009.

e) Conclusión.

A pesar de la confusión conceptual entre licencia urbanística y licencia de actividad, generada en buena parte por la propia legislación urbanística, en este trabajo se tratan de forma separada, ya que no sólo tienen un objeto y entidad diferente, sino que el propio procedimiento de otorgamiento de unas y otras es distinto, lo que hace preveer que la repercusión de la Directiva no será igual en todas ellas.

5.1.2. Licencias urbanísticas.

El concepto de licencia urbanística es muy amplio²¹², ya que abarca todos los actos de edificación²¹³ y de uso del suelo que excedan de su normal utilización (el uso agrario). Así, encontramos, entre otras las siguientes licencias urbanísticas: licencia de obras de edificación, licencia de modificación y reforma de edificaciones existentes, de ejecución de instalaciones, de demolición, de movimientos de tierras, de cerramientos de parcelas, de instalación de infraestructuras, de elementos publicitarios, de tala de árboles, de instalación de casetas prefabricadas, de implantación y modificación

²¹² BENTANACHS TÁBOAS, MANUEL, en «La proyección de la Directiva 2006/123/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, en los ámbitos urbanístico y medioambiental», *Cuadernos de Derecho Local*, nº 23, junio 2010, p.74, pone de manifiesto la dificultad de aplicar la Directiva de Servicios atendiendo a la pluralidad de licencias urbanísticas existentes, que el autor clasifica en extraordinarias o excepcionales, especiales y ordinarias, sin atender a un criterio nítido, a mi juicio.

²¹³ PONS GONZÁLEZ, MANUEL Y DEL ARCO TORRES, MIGUEL ÁNGEL, *Diccionario...*, op. cit. p. 276.

de usos, de segregación, de primera ocupación, así como licencias provisionales, entre otras muchas.²¹⁴

²¹⁴ La tipología de licencias que se citan deriva de la recogida en la legislación urbanística estatal y autonómica.

Así el artículo 178.1 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976, establecía: *"Estarán sujetos a previa licencia, a los efectos de esta Ley, los actos de edificación y uso del suelo, tales como las parcelaciones urbanas, los movimientos de tierra, las obras de nueva planta, modificación de estructura o aspecto exterior de las edificaciones existentes, la primera utilización de los edificios y la modificación del uso de los mismos, la demolición de construcciones, la colocación de carteles de propaganda visibles desde la vía pública y los demás actos que señalen los Planes. Cuando los actos de edificación y uso del suelo se realizaren por particulares en terrenos de dominio público, exigirá también licencia, sin perjuicio de las autorizaciones o concesiones que sea pertinente otorgar por parte del ente titular del dominio público."*

La misma enumeración recogió el art. 242.2 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992.

Listado de actuaciones sujetas a la obtención de la previa licencia urbanística que se ha ido agrandando en la legislación urbanística de las Comunidades Autónomas, a modo de ejemplo el artículo 151 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo, de la Comunidad de Madrid, dispone:

"Actos sujetos a intervención municipal.

1. Están sujetos a licencia urbanística, en los términos de la presente Ley y sin perjuicio de las demás autorizaciones que sean procedentes con arreglo a la legislación sectorial aplicable, todos los actos de uso del suelo, construcción y edificación para la implantación y el desarrollo de actividades y, en particular, los siguientes:

A. Las parcelaciones, segregaciones o cualesquiera otros actos de división de fincas o predios en cualquier clase de suelo, no incluidos en proyectos de reparcelación.

B. Las obras de edificación, así como las de construcción e implantación de instalaciones de toda clase de nueva planta.

C. Las obras de ampliación, reforma, modificación o rehabilitación de edificios, construcciones e instalaciones ya existentes, cualquiera que sea su alcance, finalidad y destino.

D. Las obras y los usos que hayan de realizarse con carácter provisional.

E. La demolición de las construcciones y los edificios, salvo en los casos declarados de ruina física inminente.

F. La primera utilización y ocupación de los edificios e instalaciones en general.

G. El cambio objetivo, total o parcial, del uso de las construcciones, edificaciones e instalaciones.

H. Los movimientos de tierra y las obras de desmonte y explanación en cualquier clase de suelo.

La enumeración anterior se realiza a modo de ejemplo, ya que el número de actuaciones urbanísticas sujetas a licencia no es un *numerus clausus*, sino que es un listado abierto a todo tipo de acto de

I. La extracción de áridos y la explotación de canteras.

J. La acumulación de vertidos y el depósito de materiales ajenos a las características propias del paisaje natural que contribuyan al deterioro o degradación del mismo.

K. El cerramiento de fincas, muros y vallados.

L. La apertura de caminos, así como su modificación o pavimentación.

M. La ubicación de casas prefabricadas e instalaciones similares, provisionales o permanentes.

N. La instalación de invernaderos o instalaciones similares.

Ñ. La tala de masas arbóreas, de vegetación arbustiva o de árboles aislados que, por sus características, puedan afectar al paisaje o estén protegidos por la legislación sectorial correspondiente.

O. La colocación de carteles y vallas de propaganda visibles desde la vía pública.

P. Las instalaciones que afecten al subsuelo.

Q. La instalación de tendidos eléctricos, telefónicos u otros similares y la colocación de antenas o dispositivos de telecomunicaciones de cualquier clase.

R. La construcción de presas, balsas, obras de defensa y corrección de cauces públicos, vías públicas o privadas y, en general, cualquier tipo de obras o usos que afecten a la configuración del territorio.

S. Los actos de construcción, edificación e intervención consistente en ampliación, mejora, reforma, modificación o rehabilitación de las instalaciones existentes, en los aeropuertos y estaciones destinadas al transporte terrestre, salvo lo dispuesto por la legislación estatal.

T. Los demás actos que señalen los instrumentos de planeamiento urbanístico.

2. Están también sujetos a licencia urbanística los actos de uso del suelo, construcción y edificación que realicen los particulares en terrenos de dominio público, sin perjuicio de las autorizaciones o concesiones que deba otorgar el ente titular de dicho dominio.

3. No están sujetas a licencia urbanística las obras de urbanización previstas en los correspondientes proyectos debidamente aprobados y cuantas otras sean objeto de órdenes de ejecución.

4. Cuando los actos de uso del suelo, construcción y edificación sean promovidos por los Ayuntamientos en su propio término municipal, el acuerdo municipal que los autorice o apruebe estará sujeto a los mismos requisitos y producirá los mismos efectos que la licencia urbanística a los efectos de la presente Ley, sin perjuicio de lo dispuesto en la legislación de régimen local."

uso del suelo, construcción y edificación, así como a los demás actos que señalen los planes.²¹⁵

Ante la multitud de licencias urbanísticas existentes y los diferentes criterios clasificatorios, en este trabajo se ha optado por analizar los tres tipos de clasificación de licencias que se entiende que tienen mayor repercusión práctica a los efectos del objeto de este trabajo. En primer lugar, se analizarán las clases de licencias urbanísticas por su objeto, siguiendo los tradicionales listados de actuaciones urbanísticas sujetas a licencia por las legislaciones urbanísticas. También se estudiará la clásica diferencia entre licencias de obra mayor y menor, de construcción eminentemente jurisprudencial, al tratarse de conceptos jurídicos indeterminados. Finalmente, se hará referencia a la licencia sobre el proyecto básico y sobre el de ejecución, ya que la licencia urbanística puede otorgarse con el proyecto básico, sin perjuicio que para el inicio de las obras sea necesario disponer del correspondiente proyecto de ejecución que desarrolle y complemente al básico.

²¹⁵ En este sentido el artículo 242.1 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992 consideraba sujeto a licencia *"todo acto de edificación"*. En términos similares el propio artículo 21.1 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, de 17 de junio de 1955, establece: *"Estarán sujetas a previa licencia (...) y demás actos que señalen los planes."*

Por su parte, el artículo 8.1.b), del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo, establece: *"Todo acto de edificación requerirá del acto de conformidad, aprobación o autorización administrativa que sea preceptivo, según la legislación de ordenación territorial y urbanística."*

Posteriormente, todas las Comunidades Autónomas han adoptado el sistema de listado abierto para los actos sujetos a previa licencia.

En estos términos también se ha pronunciado el Tribunal Supremo en su sentencia de 20 de enero de 1990 (RJ 1990\551), que comienza su fundamento de derecho tercero diciendo: *"todas las actividades que implican un uso artificial del suelo están sometidas a control previo destinado a comprobar su adecuación a las normas aplicables a cada caso"*.

a) Clases de licencias urbanísticas por su objeto.

En la actualidad, todas las legislaciones urbanísticas de las Comunidades Autónomas contienen listados extensos de actuaciones urbanísticas sujetas a la previa licencia. A continuación se analizarán las licencias de las actuaciones urbanísticas más comunes.

1. Licencia para la instalación de elementos publicitarios visibles desde la vía pública²¹⁶.

La instalación de carteles, vallas, rótulos, monopostes u otros elementos publicitarios, ubicados en inmuebles privados y visibles desde la vía pública, requieren de la previa licencia urbanística, así lo exigen expresamente la mayor parte de legislaciones urbanísticas autonómicas al enumerar las actuaciones sujetas a la previa licencia urbanística (artículo 151.1., letra k, de la Ley 9/2001, del Suelo de la Comunidad de Madrid; artículo 228.2 del Decreto Legislativo 1/2004, del Principado de Asturias; artículo 183.1 de la Ley 2/2001, de Ordenación Territorial y Régimen Urbanístico del Suelo de Cantabria; artículo 207.1, letra o de la Ley 2/2006 de Suelo y urbanismo del País Vasco; artículo 189.1, letra l de la Ley Foral 35/2002, de Ordenación del Territorio y urbanismo de Navarra; artículo 221.3, letra c), del Decreto Legislativo 1/2005, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo de la Región de Murcia; artículo 236.1 de la Ley 3/2009, de Urbanismo de Aragón; artículo 2.15 de la Ley 10/1990, de Disciplina Urbanística de Baleares; artículo 97.1, letra m), de la Ley 5/99, de Urbanismo de Castilla y León; artículo 187.2, letra o, del

²¹⁶ *Vid.*, «Licencia de carteles de propaganda», por PONS GONZÁLEZ, MANUEL Y DEL ARCO TORRES, MIGUEL ÁNGEL, *Diccionario...*, *op. cit.*, p. 264.

Igualmente *vid.*, «Colocación de carteles de propaganda visibles desde la vía pública», IGLESIAS GONZÁLEZ, FELIPE, *Licencias Urbanísticas...**op. cit.*, p. 47.

Decreto Legislativo 1/2010, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña; artículo 180, letra ñ, de la Ley 15/2001, del Suelo y Ordenación Territorial de Extremadura; artículo 191.1, letra p, de la Ley 16/2005, Urbanística Valenciana), siguiendo lo dispuesto por el legislador estatal en el artículo 178.1 de la Ley del Suelo de 1976 y en el artículo 1.17, del Reglamento de Disciplina Urbanística de 1978.

El fin que se persigue con el sometimiento a previa licencia de la instalación de elementos publicitarios, es la protección de la seguridad del tráfico rodado y de los viandantes, así como la propia estética urbana, tal y como ha señalado el Tribunal Supremo en numerosas sentencias (entre las que podemos citar las de 25-11-1988, RJ 1988\9207; 10-7-1985, RJ 1985\3894; y 9-2-1987, RJ 1987\2916).

El objetivo de este tipo de licencia urbanística es comprobar si los elementos publicitarios que se pretenden instalar cumplen con las prescripciones sobre dimensiones, altura, ubicación, y demás previstas en las distintas ordenanzas municipales, o en los instrumentos de planeamiento, así como en el resto de la normativa sectorial aplicable.

Recordemos, que en las licencias urbanísticas no sólo se examina el cumplimiento de la normativa urbanística municipal, sino el resto de la normativa sectorial de aplicación. Por lo que se refiere a los elementos publicitarios, salvo que se ubiquen en tramos urbanos, queda prohibida la publicidad visible desde la zona de dominio público de las carreteras nacionales, así lo establece el artículo 24 de la Ley

de Carreteras,²¹⁷ salvo carteles informativos autorizados por el Ministerio de Fomento, tales como señales de servicio, carteles indicativos de lugares de interés cultural, turístico o poblaciones, los indicativos de estaciones de servicio, carburantes, marca y precios, y en algunos casos los rótulos de establecimientos mercantiles o industriales (artículo 89.2 y 90 del Reglamento de la Ley de Carreteras). Prohibiciones que repiten las legislaciones autonómicas respecto de las carreteras autonómicas.²¹⁸

Pero no sólo es exigible la correspondiente licencia urbanística por la instalación del elemento publicitario, sino que el ejercicio de la actividad publicidad, también requerirá de la correspondiente licencia de funcionamiento (Sentencias del Tribunal Supremo de fechas 20 de enero de 1988, RJ 1988\318 y de 9 de febrero de 1987, RJ 1987\2916). Por la trascendencia que tuvo para la opinión pública, recordaremos la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de diciembre de 1997 (RJ 1997\9700), que consideró que el toro de Osborne, no podía ser considerado elemento publicitario, al haber desaparecido la referencia expresa al tipo de brandy que anunciaba originariamente.

Por su parte, para el supuesto que los elementos publicitarios pretendiesen ubicarse sobre inmuebles de dominio público, resultaría

²¹⁷ Dice así el artículo 24, de la Ley 25/1988, de 29 de julio, de Carreteras:

"1. Fuera de los tramos urbanos de las carreteras estatales queda prohibido realizar publicidad en cualquier lugar visible desde la zona de dominio público de la carretera, sin que esta prohibición dé en ningún caso derecho a indemnización.

2. A los efectos de este artículo no se considera publicidad los carteles informativos autorizados por el Ministerio de Fomento."

²¹⁸ A modo de ejemplo, puede citarse el artículo 34.1 de la Ley 3/1991, de 7 de marzo, de Carreteras de la Comunidad de Madrid, que dice así:

"Fuera de los tramos urbanos, en las carreteras de la Comunidad de Madrid, queda prohibida la colocación de carteles u otros elementos publicitarios a menos de 100 metros del borde exterior de la plataforma."

necesaria la correspondiente autorización o concesión administrativa, además de la correspondiente licencia urbanística. Mientras que si el elemento publicitario fuera a situarse sobre un bien de interés cultural, nada desdeñable en ciudades con un patrimonio histórico importante, además de la preceptiva licencia urbanística, sería exigible la correspondiente autorización por parte del órgano competente.

2. Licencia de cerramiento de fincas²¹⁹.

El cerramiento de una finca es un derecho del propietario emanado del *ius possidendi* del dominio, a *cerrar o cercar sus heredades por medio de paredes, zanjas, setos vivos o muertos, o de cualquier otro modo, sin perjuicio de las servidumbres constituidas sobre las mismas* (artículo 388 del Código Civil), lo que no impide que como acto de uso del suelo que es, esté sujeto a la obtención de la previa licencia urbanística, tal y como establecen las legislaciones urbanísticas autonómicas vigentes.

Aunque el cerramiento de fincas, no era una de las actuaciones expresamente sujetas a la previa licencia en el artículo 178.1 de la Ley del Suelo de 1976, ni en el artículo 1 del Reglamento de Disciplina Urbanística de 1978, no quiere decir que estuvieran exentos, pues un vallado o cerramiento de parcela implica hoy e implicaba entonces, un acto de uso del suelo distinto al estrictamente agrícola, y que por tanto requiere de la previa licencia. En este sentido, pueden citarse las sentencias del Tribunal Supremo de 28 de

²¹⁹ *Vid.*, «Licencia de cerramiento de finca», por PONS GONZÁLEZ, MANUEL Y DEL ARCO TORRES, MIGUEL ÁNGEL, *Diccionario...*, *op. cit.*, pp. 264 y 265.

Igualmente *vid.*, «Vallado de fincas rústicas o urbanas », IGLESIAS GONZÁLEZ, FELIPE, *Licencias Urbanísticas...*, *op. cit.*, pp. 51-53.

julio de 1989, RJ 1989\6157; de 20 de julio de 1993, RJ 1993\5582; y de 25 de enero de 1994, RJ \1994497; igualmente puede citarse la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria de 20 de enero de 1997, RJCA 1997\51; y la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 7 de noviembre de 2000, RJCA 2000\2372.

Parece así, que la omisión del legislador estatal del cerramiento de fincas entre los actos sujetos a licencia, no era más que una manifestación del carácter abierto de los listados legales de actuaciones sujetas a previa licencia, prueba de ello es que, en la actualidad, la práctica totalidad de las legislaciones urbanísticas autonómicas si lo incluyen expresamente como actos sujetos a previa licencia (artículo 207.1, letra l, de la Ley 2/2006, de Suelo y Urbanismo de País Vasco; artículo 189.1, letra ñ, de la Ley Foral 35/2002, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Navarra; artículo 221.3, letra k, del Decreto Legislativo 1/2005, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo de la Región de Murcia; artículo 192.2, letra b), de la Ley 5/2006, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de la Rioja; artículo 97.1, letra k, de la Ley 5/99, de Urbanismo de Castilla y León; artículo 187.2, letra j, del Decreto Legislativo 1/2010, Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña; artículo 151.1, letra k, de la Ley 9/2001, del Suelo de la Comunidad de Madrid; artículo 180, letra k, de la Ley 15/2001, del Suelo y Ordenación Territorial de Extremadura; artículo 191.1, letra m, de la Ley 16/2005, Urbanística Valenciana).

Debemos tener en consideración que el cerramiento de parcela es una obra distinta e independiente de la edificación, que implica un ejercicio *ad extra* del dominio. Es una facultad dominical que opera con independencia de la clasificación y calificación del suelo, ya que

no implica aprovechamiento alguno, así lo ha afirmado el Tribunal Supremo en sentencias como la de 17 de julio de 1987 (RJ 1987\7518), aunque en un sentido muy amplio del concepto edificación, pueda entenderse que una obra de cerramiento es una edificación sujeta a licencia.

En cualquier caso, el ejercicio del derecho de todo propietario al cerramiento de su finca, deberá ajustarse a las prescripciones urbanísticas, y más concretamente en lo que se refiere a los materiales (por ejemplo opaco o alambrado), alturas, o retranqueos mínimos a la vía pública, cuyo cumplimiento se verificará en el procedimiento de otorgamiento de la correspondiente licencia urbanística.

3. Licencia de tala de árboles.²²⁰

La legislación urbanística de las Comunidades Autónomas, exige la previa licencia urbanística para la tala de árboles que constituyan vegetación arbustiva, masa arbórea, o cuando se trate de un ejemplar aislado pero protegido.

Así, la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, en su artículo 169.1, letra f), exige la previa licencia urbanística para *"las talas en masas arbóreas y vegetación arbustiva, así como de árboles aislados, que sean objeto de protección por los instrumentos de planeamiento"*. En términos similares se pronuncia el artículo 207.1, letra t, de la ley 2/2006, del

²²⁰ Vid., «Licencia de tala de árboles», por PONS GONZÁLEZ, MANUEL Y DEL ARCO TORRES, MIGUEL ÁNGEL, *Diccionario...*, op. cit., pp. 267 y 268.

Igualmente vid., «Tala de árboles», IGLESIAS GONZÁLEZ, FELIPE, *Licencias Urbanísticas...*, op. cit., pp. 47-48.

Suelo de País vasco; también el artículo 187.1, letra n, del Decreto Legislativo 1/2010, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo de Cataluña.

La Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid, en el artículo 151.1, letra ñ, somete a la previa licencia urbanística, *"la tala de masas arbóreas, de vegetación arbustiva o de árboles aislados que, por sus características, puedan afectar al paisaje o estén protegidos por la legislación sectorial correspondiente."*

Parecidos términos adopta el Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo de la Región de Murcia, en el artículo 221. 3, letra b), somete a la previa licencia urbanística *"las talas de masas arbóreas, de vegetación arbustiva o de árboles aislados que, por sus características, puedan afectar al paisaje, con excepción de las labores permitidas por la legislación agraria"*. En términos idénticos se pronuncia el artículo 189.1, letra k, de la Ley 35/2002, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Navarra.

El artículo 97.1, letra l), de la Ley 5/99, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León, somete a la previa licencia urbanística la *"corta de arbolado y de vegetación arbustiva en suelo urbano y urbanizable,"* no así en suelo rústico.

Por su parte, la Ley 10/1990, de 23 de octubre, de disciplina urbanística, de la Comunidad Balear, en su artículo 2.14, somete a previa licencia *"Las talas y los abatimientos de árboles que constituyan masa arbórea, espacio boscoso, arboleda o parque, haya*

o no planeamiento aprobado, a excepción de las autorizadas por órganos competentes en materia agraria.”

La jurisprudencia ha condicionado la exigencia de la previa licencia de tala de árboles al hecho de que estén integrados en una masa forestal, *“como un arbolado de entidad suficiente para dar carácter y significación a una zona del suelo, de tal manera que en el conjunto del planeamiento aprobado, la subsistencia de los árboles pueda ser en sí misma una finalidad, por lo que la corta de 20 pinos, sin que conste una especial relevancia respecto del conjunto, no tiene entidad suficiente para precisar la previa obtención de licencia”* (Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de febrero de 1996, RJ 1996\1378). Por tanto, deben tratarse de árboles enclavados en terrenos para los que exista un plan de ordenación aprobado (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 27 de abril de 1999, RJCA 1999\972).

En este sentido, se ha exigido la previa licencia para realizar obras de roturación o explanación de terrenos en finca de 2 hectáreas y arranque de más de 300 árboles, dado que lo realizado es un desmonte o explanación, además de una tala de árboles en zona calificada de forestal a proteger, (Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 1987, RJ 1987\3516). También la tala de árboles incluidos en terrenos incorporados a un proceso urbanístico, sitios en suelos urbanos y aptos para urbanizar, en los que dicha actividad no sea un uso consolidado y tradicional agrícola, es objeto de la previa obtención de licencia urbanística, (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria de 2 de mayo de 2000, RJCA 2000\1577).

Resulta evidente, que la finalidad última de la licencia exigida para la tala de árboles, es la defensa del medio ambiente, del que constituyen una pieza esencial²²¹.

4. Licencia de demolición²²².

La demolición total o parcial de edificios y construcciones está sujeta a la obtención de la previa licencia urbanística, salvo en los supuestos de declaración de ruina inminente o cuando exista una orden de ejecución.²²³ En estos términos se pronuncian la mayor parte de las Comunidades Autónomas, como la Ley 9/2001, del Suelo de la Comunidad de Madrid (artículo 151.1.e), la Ley 5/99, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León (artículo 97.1.c), o la Ley 7/2002, de Ordenación Urbanística de Andalucía (artículo 169.1.d), entre otras.

Por su parte, debe entenderse que tampoco resultará exigible la previa licencia urbanística para las demoliciones amparadas en una declaración de ruina inminente, en aquellas otras Comunidades Autónomas que no lo advierten de forma expresa (como sucede con

²²¹ Añade ARANA GARCÍA ESTANISLAO, que *"Tanto en el caso de la autorización de la tala de masas arbóreas, por las que debemos entender un arbolado de entidad que dé carácter y significación a una zona de suelo, como en el caso de los árboles aislados que sean objeto de protección, entendemos que se trata de una contradicción el hecho de que se pueda obtener licencia para ello. No es lógico, si un árbol está protegido, que se permita su tala sujeta a licencia, pues debería estar directamente prohibida"*, en «La Disciplina Urbanística. Licencias Urbanísticas», *La Disciplina Urbanística...*, op. cit., p.53.

²²² Vid., «Licencia de demolición», por PONS GONZÁLEZ, MANUEL Y DEL ARCO TORRES, MIGUEL ÁNGEL, *Diccionario...*, op. cit., pp. 268 y 269.

Igualmente vid., «Demolición de construcciones », IGLESIAS GONZÁLEZ, FELIPE, *Licencias Urbanísticas...*, op. cit., pp. 45-46.

²²³ Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de noviembre de 1985 (RJ 1986\967).

Asturias y Cantabria)²²⁴, pues exigir la previa licencia, en estos casos, supondría duplicar la intervención administrativa para el mismo fin, cual es autorizar una demolición. Todo ello sin perjuicio, que para la demolición que implique la declaración de ruina inminente, deban exigirse y cumplirse los mismos requisitos que cuando resulte exigible la licencia de demolición.

El objeto de la licencia de demolición, es comprobar que tales obras, se van a realizar en condiciones de seguridad de conformidad con la normativa y el planeamiento vigente²²⁵, al exigir que exista un proyecto que ampare la ejecución de la demolición y una dirección de obras responsable de la actuación.

Con la exigencia de este tipo de licencia, también se asegura que no se derriben edificaciones catalogadas como monumentos histórico artísticos o protegidos.

Finalmente, con la exigencia de la previa licencia de demolición, también se asegura que los residuos que puedan generarse se van depositar en un vertedero homologado, al exigir que junto con la solicitud de licencia se presente el correspondiente plan de gestión de residuos.

En otro orden de cosas, es importante diferenciar, tal y como ha hecho la jurisprudencia, entre licencia de edificación de nueva planta y licencia de demolición, sin que pueda entenderse

²²⁴ Vid. artículo 228.2, del Decreto Legislativo 1/2004, de 22 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de ordenación del territorio y urbanismo, de Asturias; y el artículo 183.1 de la Ley 2/2001, de 25 de junio, de Ordenación Territorial y Régimen Urbanístico del Suelo de Cantabria.

²²⁵ Vid., ARANA GARCÍA, ESTANISLAO, «La Disciplina Urbanística...», *op. cit.*, p.50.

comprendida la demolición del edificio existente en la licencia de edificación de nueva planta,²²⁶ lo que no impide que puedan solicitarse y tramitarse conjuntamente ambas licencias, siempre que se acompañe al proyecto de edificación, el de demolición y el resto de documentación exigible para ambas actuaciones, debiendo, la resolución que ponga fin al procedimiento, hacer referencia a ambas actuaciones.

5. Licencia de cambio de uso.

Es la licencia exigida para cambiar el uso de edificios e instalaciones, a otro de los permitidos por el planeamiento urbanístico en la zona.

El cambio de uso de edificios e instalaciones, está sujeto a la previa licencia urbanística, tal y como han establecido expresamente la mayor parte de las Comunidades Autónomas, (artículo 228.2, del Decreto Legislativo Asturiano 1/2004; artículo 207.1, letra r, de la Ley 2/2006, de Suelo y Urbanismo de País Vasco; artículo 189.1, letra h, de la Ley Foral 35/2002, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Navarra; artículo 221.3, letra m, del Decreto Legislativo 1/2005, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo de la Región de Murcia; artículo 169.1, letra e, de la Ley 7/2002, de Ordenación Urbanística de Andalucía; artículo 236.1, de la Ley 3/2009, de Urbanismo de Aragón; artículo 192.2, letra g, de la Ley 5/2006, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de la Rioja; artículo 1.10, de la Ley 10/1990, de Disciplina Urbanística de Baleares; artículo 97.1, letra j, de la Ley 5/99, de Urbanismo de

²²⁶ En este sentido pueden citarse las sentencias dictadas por el Tribunal Supremo, de fechas 31-05-00, (RJ 2000\6695); 20-12-1995, (RJ 1995\9110); 27-11-87, (RJ 1987\9321); 20-06-86, (RJ 1986\4742); 29-09-86, (RJ 1986\6008), entre otras.

Castilla y León; artículo 187.2, letra e, del Decreto Legislativo 1/2010, Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña; artículo 151.1, letra g, de la Ley 9/2001, del Suelo de la Comunidad de Madrid; artículo 180, letra k, de la Ley 15/2001, del Suelo y Ordenación Territorial de Extremadura; artículo 191.1, letra m, de la Ley 16/2005, Urbanística Valenciana).

La licencia de cambio de uso, como acto reglado que es, está sujeta al cumplimiento de las condiciones fijadas para ese uso por el planeamiento vigente. Así, en el procedimiento de otorgamiento de licencia de cambio de uso, debe examinarse, no sólo si el uso es posible, por estar situado el edificio o construcción en una zona apropiada, sino por reunir ese inmueble las condiciones precisas para ese nuevo uso²²⁷. Pues puede darse la paradoja que el nuevo uso que se pretende sea admisible en la zona que se sitúa la edificación, pero que el inmueble no reúna las condiciones idóneas para ese uso, por ejemplo en los cambios de uso de local a vivienda, es frecuente que quepa el uso residencial en la zona que se sitúa el local, pero que a lo mejor el local se sitúe bajo rasante y el planeamiento prohíba el uso residencial bajo rasante, y por tanto ese local no reuniría los requisitos necesarios para ese nuevo uso residencial. Cosa distinta sería que ejecutando determinadas obras de acondicionamiento, se consiga que el inmueble reúna las condiciones idóneas para el nuevo uso (como es la dotación de iluminación o ventilación artificial), en cuyo caso deberían solicitarse dos licencias urbanísticas, una de cambio de uso y otra de obras de acondicionamiento, sometiendo cada actuación al régimen de intervención administrativa que se

²²⁷ *Vid.*, «Licencia de modificación del uso», por PONS GONZÁLEZ, MANUEL Y DEL ARCO TORRES, MIGUEL ÁNGEL, *Diccionario...*, op. cit., pp. 269 y 270.

prevea, sin perjuicio que puedan solicitarse y tramitarse conjuntamente ambas licencias.

Con este tipo de licencias no solo se preserva el respeto de los usos previstos por el planeamiento, sino que se asegura que el disfrute del nuevo uso del inmueble se efectúe en condiciones de seguridad y salubridad. Así, en una hipotética solicitud de licencia cambio de uso de trastero a vivienda, situado bajo rasante (siempre que lo proscriba el planeamiento), o sin cumplir las dimensiones mínimas exigidas, determinarían que la futura vivienda no reuniría las condiciones de habitabilidad mínima con el consiguiente riesgo para la salud de las personas, por lo que la licencia debería denegarse.

6. Licencia de movimiento de tierras.

Es la exigida por todas las legislaciones urbanísticas autonómicas para desmontes, excavaciones, explanaciones y terraplenado, no incluidos en un proyecto de urbanización o edificación autorizado²²⁸ (artículo 228.2, del Decreto Legislativo asturiano 1/2004; artículo 207.1, letra i, de la Ley 2/2006, de Suelo y Urbanismo de País Vasco; artículo 189.1, letra g, de la Ley Foral 35/2002, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Navarra; artículo 221.3, letra d, del Decreto Legislativo 1/2005, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo de la Región de Murcia; artículo 169.1, letra b, de la Ley 7/2002, de Ordenación Urbanística de Andalucía; artículo 236.1, de la Ley 3/2009, de Urbanismo de Aragón; artículo 192.2, letra c, de la Ley 5/2006, de

²²⁸ Vid., «Licencia de movimiento de tierra», por PONS GONZÁLEZ, MANUEL Y DEL ARCO TORRES, MIGUEL ÁNGEL, *Diccionario...*, op. cit., pp. 270-271.

Igualmente vid., «Movimiento de tierras », IGLESIAS GONZÁLEZ, FELIPE, *Licencias Urbanísticas...*, op. cit., pp. 16-19.

Ordenación del Territorio y Urbanismo de la Rioja; artículo 1.4, de la Ley 10/1990, de Disciplina Urbanística de Baleares; artículo 97.1, letra i, de la Ley 5/99, de Urbanismo de Castilla y León; artículo 187.2, letra f, del Decreto Legislativo 1/2010, Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña; artículo 151.1, letra h, de la Ley 9/2001, del Suelo de la Comunidad de Madrid; artículo 180, letra h, de la Ley 15/2001, del Suelo y Ordenación Territorial de Extremadura; artículo 191.1, letra j, de la Ley 16/2005, Urbanística Valenciana), al igual que lo exigía el legislador estatal en el artículo 178.1 de la Ley del Suelo de 1976, o tal y como dispone el artículo 1.9 del Reglamento de Disciplina Urbanística de 1978.

7. Licencia de parcelación.

A la previa *licencia de parcelación* se somete todo acto de división simultánea o sucesiva de una finca en dos o más lotes o parcelas.²²⁹

Los artículos 94 del Texto Refundido de 1976 y 257.1 del de 1992, definían las parcelaciones como la *"operación técnica de división del suelo de una finca que puede dar lugar a constituir núcleo de población"*.

Con la licencia de parcelación se trata de evitar *que se transforme el suelo no urbanizable en urbano y surjan, al margen del planeamiento, núcleos de edificaciones carentes de los necesarios servicios. Sólo el plan, en consecuencia, puede legitimar la división del terreno por lotes susceptibles de utilización urbanística; y, por*

²²⁹Vid., «parcelaciones urbanas», IGLESIAS GONZÁLEZ, FELIPE, *Licencias Urbanísticas...*, op. cit., pp. 24-42.

*debajo de los mínimos establecidos en el Plan, las parcelas existentes son indivisibles*²³⁰.

Al margen de las peculiaridades dispuestas por cada una de las legislaciones urbanísticas, el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, donde en su artículo 17, al referirse a la formación de fincas y parcelas y la relación entre ellas, define finca y parcela del siguiente modo:

"1. Constituye:

a. Finca: la unidad de suelo o de edificación atribuida exclusiva y excluyentemente a un propietario o varios en proindiviso, que puede situarse en la rasante, en el vuelo o en el subsuelo. Cuando, conforme a la legislación hipotecaria, pueda abrir folio en el Registro de la Propiedad, tiene la consideración de finca registral.

b. Parcela: la unidad de suelo, tanto en la rasante como en el vuelo o el subsuelo, que tenga atribuida edificabilidad y uso o sólo uso urbanístico independiente."

A continuación, el legislador estatal establece el siguiente régimen jurídico para la división o segregación de fincas:

"2. La división o segregación de una finca para dar lugar a dos o más diferentes sólo es posible si cada una de las resultantes reúne las características exigidas por la legislación aplicable y la ordenación territorial y urbanística. Esta regla es también aplicable a la

²³⁰ Vid., ARANA GARCÍA, ESTANISLAO, «La Disciplina Urbanística...», *op. cit.*, p.48.

enajenación, sin división ni segregación, de participaciones indivisas a las que se atribuya el derecho de utilización exclusiva de porción o porciones concretas de la finca, así como a la constitución de asociaciones o sociedades en las que la cualidad de socio incorpore dicho derecho de utilización exclusiva.

En la autorización de escrituras de segregación o división de fincas, los notarios exigirán, para su testimonio, la acreditación documental de la conformidad, aprobación o autorización administrativa a que esté sujeta, en su caso, la división o segregación conforme a la legislación que le sea aplicable. El cumplimiento de este requisito será exigido por los registradores para practicar la correspondiente inscripción.

Los notarios y registradores de la propiedad harán constar en la descripción de las fincas, en su caso, su cualidad de indivisibles.”

La licencia de parcelación deberá contener los siguientes extremos²³¹:

- *Acreditación de adecuarse la parcelación urbanística autorizada, al planeamiento urbanístico aplicable.*
- *Identificación y descripción de la finca originaria y de las parcelas resultantes de la parcelación urbanística.*
- *Indicación de la finalidad específica de la parcelación y de las condiciones urbanísticas de las nuevas parcelas.*

²³¹ Vid., «Licencia de parcelación », por PONS GONZÁLEZ, MANUEL Y DEL ARCO TORRES, MIGUEL ÁNGEL, *Diccionario...*, op. cit., p. 272

- *Indicación de si las parcelas resultantes son indivisibles o no.*
- *Liquidación de la tasa.*

8. Licencia de primera utilización u ocupación.²³²

La licencia de primera utilización u ocupación de edificios e instalaciones en general²³³, se exige por todas las legislaciones urbanísticas autonómicas, siguiendo lo dispuesto en el artículo 1.10 del Reglamento de Disciplina Urbanística de 1978, y en el artículo 21.1, del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, de 17 de junio de 1955.

La finalidad de la licencia de primera ocupación o utilización, es comprobar si el edificio o instalación puede destinarse al uso previsto, por estar situado en zona apropiada y reunir condiciones técnicas de seguridad y salubridad y, en su caso, si el constructor ha cumplido el compromiso de realizar simultáneamente la urbanización (artículo 21.2.d) del RSCL), pero además tiene por objeto, comprobar si la edificación e instalación se ha ejecutado de conformidad con el proyecto autorizado en la licencia de obras otorgada en su día, tal y como viene reiterando la jurisprudencia del Tribunal Supremo en sentencias como las de 8-11-2003, RJ 2003\8045; 8-5-2002, RJ 2002\4315; 3-4-00, RJ 2000\4918; 2-10-99, RJ 1999\6978, entre

²³² Vid., «Licencia de primera ocupación», por PONS GONZÁLEZ, MANUEL Y DEL ARCO TORRES, MIGUEL ÁNGEL, *Diccionario...*, op. cit., pp. 272-274.

Igualmente vid., «Licencia de primera ocupación », IGLESIAS GONZÁLEZ, FELIPE, *Licencias Urbanísticas...*, op. cit., pp. 399-408.

²³³ ARANA GARCÍA, ESTANISLAO, en «La Disciplina Urbanística...», op. cit., p.50, aclara que "La licencia de primera ocupación está referida a las construcciones destinadas a vivienda y la de utilización se emplea cuando la construcción está destinada a otro uso distinto al de vivienda."

otras muchas. Siendo la licencia de primera ocupación y utilización el último control de la Administración antes de su primera utilización efectiva²³⁴.

La licencia de obras tiene un objeto distinto al de la de primera ocupación, por lo que el otorgamiento de la primera no conlleva necesariamente la obtención de la segunda. Sin embargo, no cabe licencia de primera ocupación sin la previa licencia de obras. Tampoco cabe otorgar la correspondiente licencia de primera ocupación, si durante la ejecución de la obra se han efectuado modificaciones al proyecto autorizado, sin la previa legalización de dichas modificaciones. No pudiendo denegarse la licencia de primera ocupación invocando la ilegalidad de la licencia de obras concedida, pues son actos independientes, en estos términos se ha pronunciado el Tribunal Supremo en sentencias como las de 10-3-99 (RJ 1999\2172) y la de 14-12-98 (RJ 1998\10102).

En ningún caso es incompatibles la licencia de primera ocupación con la licencia de apertura, siendo esta última la que tiene por objeto verificar y legitimar el ejercicio de una actividad, en este sentido se ha pronunciado el Tribunal Supremo en sentencias como las de 16 de julio de 1992 (RJ 1992\6469) y 27-3-91 (RJ 1991\2021), entre otras.

²³⁴ ARANA GARCÍA, ESTANISLAO, en «La Disciplina Urbanística...», *op. cit.*, p.50, recuerda que para "BAÑO LEÓN, la concesión de la licencia de primera ocupación podría estar condicionada al cumplimiento de las obras de urbanización si éstas estuvieran contenidas en la licencia de obras como requisito de validez (simultaneidad de obras de urbanización). La jurisprudencia admite la concesión de la primera ocupación si las obras de urbanización pendientes son ajenas a la edificación y no impiden su correcto funcionamiento."

9. Licencia de obras para instalación de servicios públicos.²³⁵

Las obras para la instalación de servicios públicos están supeditadas a la previa obtención de la correspondiente licencia urbanística, así lo establece el artículo 1.16 del Reglamento de Disciplina Urbanística de 1978, abarcando desde las actuaciones relativas a las instalaciones eléctricas, hasta las que afectan al servicio de abastecimiento de aguas. Y es que el hecho de que se trate de servicios públicos, con la repercusión que ello supone para el interés general, no obsta que sean actos de uso del suelo que excedan de la normal utilización de los recursos naturales (uso agrícola), y que por tanto requieran de la preceptiva licencia urbanística.

Así están sujetas a previa licencia urbanística las obras de construcción, ampliación, modificación o reforma de las instalaciones eléctricas, cualquiera que sea la calificación o clasificación del terreno en el que se encuentren ubicadas, sin que a esta conclusión pueda oponerse la normativa específica sobre instalaciones eléctricas. (STS de 13-07-1985, RJ 1995\5094). También requiere previa licencia, la reposición de postes para la conducción de energía eléctrica que habían sido derribados (STS de 31-05-1991, RJ 1991\4382).

Igualmente se exige licencia urbanística para la construcción de dos zapatas de hormigón para reforzar los pilares que sujetan una tubería de agua, sean cuales sean los motivos que originaron la actuación (STS 1-2-1985, RJ 1985\940).

²³⁵ Vid., «Obras de instalación de servicios públicos», IGLESIAS GONZÁLEZ, FELIPE, *Licencias Urbanísticas...*, op. cit., pp.48-50.

También están sujetas a la previa obtención de la correspondiente licencia urbanística la instalación de infraestructuras de telefonía móvil²³⁶.

Por su parte, la legislación autonómica ha reconocido y pormenorizado expresamente, la exigencia de previa licencia en los supuestos de obras relacionadas con los servicios públicos. (El artículo 151.1, letra Q, de la Ley 9/2001, del Suelo de la Comunidad de Madrid, exige previa licencia urbanística para *“La instalación de tendidos eléctricos, telefónicos u otros similares y la colocación de antenas o dispositivos de telecomunicaciones de cualquier clase.”* Por su parte, el artículo 97.1, letra h, de la Ley 5/99, de Urbanismo de Castilla y León, exige previa licencia para la construcción de presas, balsas y obras de defensa y corrección de cauces públicos. Con un detalle similar se pronuncia el resto de legislaciones urbanísticas autonómicas.)

10. Licencia para obras o usos provisionales²³⁷.

Son las que autorizan obras y usos provisionales pese a su disconformidad con el planeamiento, configurándose como licencias excepcionales, siempre que no dificulten la ejecución del correspondiente plan, sin generar derecho a indemnización alguna

²³⁶ Vid. al respecto, GARCÍA GARRO, Ma ARÁNZAZU, «La intervención local sobre las infraestructuras de telefonía móvil según nuestra jurisprudencia», *Práctica Urbanística*, núm. 114, abril 2012, pp. 36-40.

²³⁷ Vid., «Licencias provisionales», por PONS GONZÁLEZ, MANUEL Y DEL ARCO TORRES, MIGUEL ÁNGEL, *Diccionario...*, op. cit., pp. 275-276.

Igualmente vid., «Licencias referidas a usos y obras provisionales», IGLESIAS GONZÁLEZ, FELIPE, *Licencias Urbanísticas...*, op. cit., pp. 239-251.

cuando fuera necesario el cese del uso o la demolición de la obra así autorizados²³⁸.

Los instrumentos de planeamiento urbanístico vinculan como normas jurídicas que son, y por tanto los predios solo pueden destinarse a los usos en ellos previstos, de forma que las licencias urbanísticas deberán concederse o denegarse según se ajuste o no a la ordenación urbanística la actuación pretendida, sin embargo, esto no quiere decir que no puedan autorizarse temporalmente usos u obras en contra del planeamiento, siempre que se cumplan los requisitos legalmente establecido.

En estos términos se pronuncia el legislador estatal en el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo, que en el marco de la regulación de la utilización del suelo rural, en el artículo 13.3, establece como requisitos para la posible autorización de usos y obras provisionales no ajustadas al planeamiento, que los terrenos queden incluidos en el ámbito de una actuación de urbanización y que no se encuentren expresamente prohibidos por la legislación territorial y urbanística o la sectorial. Además, estos usos y obras deberán cesar y, en todo caso, ser demolidas las obras, sin derecho a indemnización alguna, cuando así lo acuerde la Administración otorgante de la licencia. La eficacia de las autorizaciones correspondientes, bajo las indicadas condiciones expresamente aceptadas por sus destinatarios, quedará supeditada a su constancia en el Registro de la Propiedad de conformidad con la legislación hipotecaria.

²³⁸ *Vid.*, ARANA GARCÍA, ESTANISLAO, en «La Disciplina Urbanística...», *op. cit.*, p.50

Usos y obras provisionales no ajustados al planeamiento, que se permiten por la mayor parte de la legislación urbanística autonómica, previa obtención de la correspondiente licencia urbanística, (artículo 228.2, del Decreto Legislativo asturiano 1/2004; artículo 207.1, letra f, de la Ley 2/2006, de Suelo y Urbanismo de País Vasco; artículo 189.1, letra e, de la Ley Foral 35/2002, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Navarra; artículo 221.3, letra l, del Decreto Legislativo 1/2005, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo de la Región de Murcia; artículo 169.1, letra d, de la Ley 7/2002, de Ordenación Urbanística de Andalucía; artículo 192.2, letra i, de la Ley 5/2006, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de la Rioja; artículo 1.3, de la Ley 10/1990, de Disciplina Urbanística de Baleares; artículo 97.1, letra n, de la Ley 5/99, de Urbanismo de Castilla y León; artículo 187.2, letra g, del Decreto Legislativo 1/2010, Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña; artículo 151.1, letra D, de la Ley 9/2001, del Suelo de la Comunidad de Madrid; artículo 180, letra f, de la Ley 15/2001, del Suelo y Ordenación Territorial de Extremadura; artículo 191.1, letra d, de la Ley 16/2005, Urbanística Valenciana), y que además cuenta con el respaldo de la jurisprudencia más autorizada del Tribunal Supremo, en sentencias como las de 15-12-1998, (RJ 1998\ 9725); 12-11-1996, (RJ 1996\8014); y 29-03-1994, (RJ 1994\2409).

Así, sirviendo de ejemplo, puede concederse en suelo urbanizable programado una licencia para la instalación de una caseta de venta de los pisos que se construirán posteriormente en ese inmueble.

11. Licencias para obras en el subsuelo²³⁹.

La mayor parte de la normativa urbanística autonómica, así como el artículo 1.15 del Reglamento de Disciplina Urbanística de 1978, de forma expresa, someten a la previa licencia urbanística cualquier acto de uso del subsuelo. En estos términos tan amplios se pronuncia el artículo 169.1 de la Ley 7/2002, de Ordenación Urbanística de Andalucía, igualmente la ley balear somete a previa licencia, las instalaciones subterráneas dedicadas a aparcamiento, actividades industriales, mercantiles o profesionales, servicios públicos o de cualquier otro uso al que se destine el subsuelo (artículo 2.12 de la Ley 10/1990, de 23 de octubre, de disciplina urbanística balear).

Incluso se exige licencia para actividades de sondeo en el subsuelo, o intervenciones de mínima entidad, tales como perforaciones de 10 cm de diámetro (STS de 18-01-2001, RJ 2001\4134).

Otras Comunidades Autónomas son más restrictivas, y solo someten a previa licencia, aquellas actuaciones de mayor entidad que pretendan ejecutarse en el subsuelo, en este sentido pueden citarse la Ley 9/2001, del Suelo de la Comunidad de Madrid, que somete a previa licencia las instalaciones que afecten al subsuelo (artículo 151.1, letra P.), al igual que la Ley Foral Navarra 35/2002, de 20 de diciembre, de Ordenación del Territorio y Urbanismo (artículo 189.1, letra j).

²³⁹ Vid., «Actuaciones en el subsuelo», IGLESIAS GONZÁLEZ, FELIPE, *Licencias Urbanísticas...*, op. cit., p. 44.

12. Licencia de edificación de nueva planta²⁴⁰.

La totalidad de las legislaciones urbanísticas autonómicas, al igual que hacían la Ley del Suelo de 1976 y el Reglamento de Disciplina Urbanística de 1978, sujetan a la obtención de la previa licencia, los actos de construcción de edificaciones e instalaciones de nueva planta, con la finalidad de comprobar si el proyecto redactado por técnico competente se ajusta a la normativa urbanística de aplicación.

La construcción de edificaciones e instalaciones de nueva planta constituyen una manifestación del derecho-deber a edificar del propietario de un solar, que debe ejecutarse de conformidad con la legislación urbanística y la ordenación urbana, cuyo control se articula mediante la exigencia de la previa licencia urbanística.

La licencia de edificación es el ejemplo por antonomasia de licencia urbanística.

13. Licencia de modificación de la estructura o aspecto exterior de las edificaciones existentes²⁴¹.

La totalidad de las normas urbanísticas autonómicas, al igual que el artículo 1.4 del Reglamento de Disciplina Urbanística de 1978, someten a la previa obtención de licencia urbanística, las

²⁴⁰ Vid., «Licencia de edificación», por PONS GONZÁLEZ, MANUEL Y DEL ARCO TORRES, MIGUEL ÁNGEL, *Diccionario...*, op. cit., pp. 268-269.

Igualmente vid., «Obras de nueva planta », IGLESIAS GONZÁLEZ, FELIPE, *Licencias Urbanísticas...*, op. cit., pp. 42-43.

²⁴¹ Vid., «Modificación de la estructura o aspecto exterior de las edificaciones existentes», IGLESIAS GONZÁLEZ, FELIPE, *Licencias Urbanísticas...*, op. cit., pp. 43-44.

modificaciones o reformas que afecten a la estructura o al aspecto exterior de las edificaciones existentes.

En este sentido, el Tribunal Supremo ha considerado modificación de la estructura o aspecto exterior del edificio, el cerramiento exterior de una parte del suelo destinada a terraza-restaurante, mediante la colocación de mampara desmontable de madera y cubrición de vuelo de la misma con estructuras de brezo (STS de 21-11-1989, RJ 1989\8316). Lo mismo que el cerramiento de una terraza con estructura de hierro que soporta un techo retráctil, fabricado con perfiles de aluminio y plazas de policarbonato, así como mampara móvil plegable y acristalada (STS 5-7-1997, RJ 1997\5722). Igualmente sucede con el cerramiento de una terraza exterior en un ático, con la consiguiente ampliación de vivienda (STS de 30-12-1986, RJ 1987\1681). También el cerramiento de una terraza para construir un habitáculo con paredes de obra (STSJ de Cataluña de 11-2-1997, RJCA 1997\498). Lo mismo sucede con la cubrición de una galería que da a un patio, con perfilaría de aluminio y de cristal (STSJ de Cataluña de 2-10-1998, RJCA 1998\4022).

14. Licencia de ampliación de edificaciones e instalaciones²⁴².

La normativa urbanística autonómica, así como el artículo 1.10 y 1.2 del Reglamento de Disciplina Urbanística, somete a previa licencia urbanística, las obras de ampliación de edificaciones e instalaciones existentes. En estos términos también se ha

²⁴² Vid., «Obras de ampliación de edificios e instalaciones », IGLESIAS GONZÁLEZ, FELIPE, *Licencias Urbanísticas...*, op. cit., p.45.

pronunciado el Tribunal Supremo en sentencias como la de 15 de noviembre de 1988 (RJ 1988\9088).

Así sucede con la construcción de una ampliación con distribución interior en la planta cubierta de un edificio, con una superficie de unos 36,20m² (STSJ de Cataluña de 30-04-03, JUR 2004\34358), igualmente este es el caso de la ampliación de una vivienda de 40m² en planta baja y 40 m² en planta alta (STSJ de Andalucía de 23-12-02, JUR 2003\65028).

15. Licencia de obras de modificación de la disposición interior de edificios²⁴³.

También quedan sujetas a la obtención de la previa licencia urbanística las obras de modificación de la distribución interior de los edificios cualquiera que sea su uso, así lo establecen la mayor parte de Comunidades Autónomas (artículo 207.1, letra e, de la Ley 2/2006, de Suelo y Urbanismo de País Vasco; artículo 189.1, letra d, de la Ley Foral 35/2002, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Navarra; artículo 169.1, letra d, de la Ley 7/2002, de Ordenación Urbanística de Andalucía; artículo 187.2, artículo 180, letra e, de la Ley 15/2001, del Suelo y Ordenación Territorial de Extremadura; artículo 191.1, letra c, de la Ley 16/2005, Urbanística Valenciana), así como el artículo 1.5 del Reglamento de Disciplina Urbanística, lo que ha sido corroborado por la jurisprudencia del Tribunal Supremo en sentencias como la de 4-4-01 (RJ 2001\3027), 21-12-1987 (RJ 1987\9680) y 28-1-1986 (RJ 1986\72).

²⁴³ Vid., «Obras de modificación de la disposición interior de edificios », IGLESIAS GONZÁLEZ, FELIPE, *Licencias Urbanísticas...*, op. cit., p. 45.

16. Licencia de obras de reforma o modificación de edificaciones e instalaciones existentes.

Algunas Comunidades Autónomas someten a previa licencia las obras de mera reforma o modificación de edificaciones e instalaciones existentes, aunque no afecten a la estructura, configuración exterior del edificio, ni supongan ampliaciones o cambio en la distribución interior de edificaciones e instalaciones, en este sentido se pronuncia el artículo 187.2, letra b, del Decreto Legislativo 1/2010 Catalán; también el artículo 97.1, letra d, de la Ley 5/99, de Urbanismo de Castilla y León, somete a previa licencia las obras de modificación, rehabilitación o reforma de construcciones e instalaciones; en términos similares se pronuncia la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid en su artículo 151.1, letra c, para las obras de ampliación, reforma, modificación o rehabilitación de edificios, construcciones e instalaciones ya existentes, cualquiera que sea su alcance, finalidad y destino; por su parte el artículo 215.1, del Decreto Legislativo 1/2005 de Murcia, conceptúa este tipo de reformas como obras menores, pero exige la previa licencia en su artículo 214.

No exigen expresamente la previa licencia urbanística para la realización de obras de mera reforma o modificación, sin mayor trascendencia, la legislación urbanística de Comunidades Autónomas como País Vasco, Galicia, Navarra, Andalucía, Baleares, Extremadura, o la Comunidad Valenciana, siguiendo así lo dispuesto en el artículo 178.1 de la ley del Suelo de 1976, así como en el artículo 1 del Reglamento de Disciplina Urbanística de 1978.

b) Licencia de obra mayor versus licencia de obra menor.

Al margen de los distintos tipos de obras que puedan existir, tradicionalmente se ha diferenciado entre obra mayor y menor, debido a la mayor entidad y repercusión de las primeras frente a las segundas, por lo que las obras mayores requieren del correspondiente proyecto técnico, mientras que las obras menores no, diferencia que ha determinado y seguirá determinando, al menos en gran parte, la medida e intensidad de la intervención administrativa a aplicar.

En este sentido, el artículo 2.2 de La Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación (LOE), establece que requerirán de proyecto técnico *las siguientes obras:*

a. Obras de edificación de nueva construcción, excepto aquellas construcciones de escasa entidad constructiva y sencillez técnica que no tengan, de forma eventual o permanente, carácter residencial ni público y se desarrollen en una sola planta.

b. Obras de ampliación, modificación, reforma o rehabilitación que alteren la configuración arquitectónica de los edificios, entendiéndose por tales las que tengan carácter de intervención total o las parciales que produzcan una variación esencial de la composición general exterior, la volumetría, o el conjunto del sistema estructural, o tengan por objeto cambiar los usos característicos del edificio.

c. Obras que tengan el carácter de intervención total en edificaciones catalogadas o que dispongan de algún tipo de protección de carácter ambiental o histórico-artístico, regulada

a través de norma legal o documento urbanístico y aquellas otras de carácter parcial que afecten a los elementos o partes objeto de protección.”

Por tanto, los criterios que determinan la exigencia de proyecto según la LOE son, la entidad material de la obra, el uso al que se va a destinar la edificación, y finalmente, si se trata de edificaciones catalogadas.

En este sentido, del artículo 2.2 de la LOE se deduce la innecesaridad de proyecto técnico para ejecutar construcciones de sencillez técnica y de escasa entidad constructiva, que no tengan carácter residencial o público, ya sea de forma eventual o permanente, que se desarrollen en una sola planta, y que no afecten a la seguridad de las personas, en resumen las que podríamos denominar obras menores.

Por tanto, la necesidad de elaborar proyecto técnico, y por ende la calificación de la obra como “mayor”, según el artículo 2.2 de la LOE, no dependería del presupuesto de ejecución de las obras, ya que no se trata de una condición cuantitativa sino cualitativa, si bien en la práctica, el criterio cuantitativo, en ocasiones, se conjuga con el cualitativo para poder determinar la calificación y entidad de la obra.

Ni en la legislación urbanística autonómica, ni en la estatal aplicable supletoriamente, se ha realizado una enumeración taxativa de los supuestos de obra menor y mayor, aunque el Decreto Legislativo 1/2005 Murciano, se extiende un poco más y conceptúa en su artículo 215.1 a las obras menores, *como aquellas de sencilla técnica y que no precisen elementos estructurales, (...) y aquellas que no supongan alteración del volumen, del uso principal de las*

instalaciones y servicios de uso común o del número de viviendas y locales, ni afecten a la composición exterior, a la estructura o a las condiciones de habitabilidad o seguridad. En ningún caso se entenderán como obras menores las intervenciones en edificios declarados Bien de Interés Cultural o catalogados por el planeamiento, los grandes movimientos de tierra y la tala masiva de arbolado.

En definitiva, la calificación de una obra como mayor o menor, es un concepto jurídico indeterminado, para lo que la jurisprudencia del Tribunal Supremo nos otorga a lo largo de sus sentencias un conjunto de criterios para su diferenciación.

Así, la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de febrero de 1984 (RJ 1984\1083), señala que: *"...las obras menores se caracterizan por ser de sencillez técnica y escasa entidad constructiva y económica consistiendo normalmente en pequeñas obras de simple reparación, decoración ornato o cerramiento que no precisa de proyecto firmado por profesionales titulados..."*

Por su parte, la STS de 28 de enero de 1980(RJ 1980\284), califica de obra menor la sustitución de unos toldos por otros, que ni tan siquiera requieren obras.

Por otro lado, la STS de 8 de noviembre de 1982 (RJ 1982\7242), establece: *"... que nada se desprendía que como requisito previo para la concesión de licencias de obras menores, se exija la presentación de proyecto suscrito por decorador, visado por el Colegio profesional..."*

La STS de 9 de julio de 1986 (RJ 1986\6874), establece la no exigencia de proyecto técnico en obras menores, *"...de escasa*

significación constructiva o económica...que no supongan otra cosa que meros trabajos más o menos artesanos de albañilería, sin riesgo para la seguridad del edificio ni relativos a la fábrica de éste...”

La STS de 5 de enero de 1988 (RJ 1988\183), indica: “... que las obras menores que aquí importan se caracterizan por dos notas positivas –son interiores y mejoran las condiciones de higiene y estética- y otras dos negativas- no afectan a los elementos estructurales y no suponen variación sustancial de la distribución interior-...”

La STS de 14 de abril de 1992 (RJ 1992\4132), califica de obra menor como “...toda la que no afecte a la estructura o elementos sustentantes de un inmueble (v.gr., obras de cierre de vallado de fincas particulares, cubrimientos de terrazas, anuncios luminosos, etc.), mientras que todas las que afecten a los elementos estructurales dichos han de ser calificadas de mayores. Y en tal sentido las obras consistentes en movimientos de tierras (desmontes, explanación, excavación, terraplenado, etc.) (art. 1.9 del RDU) son obras subsumibles por su identidad objetiva o similitud, en el concepto más general del art. 9.7º del RS.”

Entre otras sentencias del Tribunal Supremo, las de 13 de junio de 1980 (RJ 1980\3188), 30 de noviembre de 1981(RJ 1981\5334), 30 de marzo de 1982 (RJ 1982\2358), 1 de diciembre de 1983(RJ 1983\6786), 18 de julio de 1986 (RJ 1986\5127), 16 de diciembre de 1986 (RJ 1987\1145), 26 de julio de 1988(RJ 1988\6330) y 8 de julio de 1987 (RJ 1987\6863), califican de obra menor los vallados y cierres de locales.

Por su parte, la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de septiembre de 1991 (RJ 1991\6806), establece que las obras que supongan una ampliación de superficie y volumen, que entrañen una nueva configuración del edificio, no deben entenderse como obras de mera reforma y tienen la entidad suficiente para ser consideradas obras mayores.

Por su parte, las sentencias de fechas 20 de febrero y 9 de octubre de 1990 (RJ 1990\1333 y RJ 1990\7847, respectivamente) determinan que los criterios a aplicar para diferenciar entre obra mayor y menor son, el volumen de la obra, su transcendencia o peligro para la efectividad, y en último término la complejidad o sencillez del proyecto.

c) Licencia sobre el proyecto básico y sobre el proyecto de ejecución.

En la actualidad, la utilización de los conceptos de obra mayor y menor está en desuso, sin embargo, la diferencia entre obras que requieren y las que no requieren proyecto técnico, siguen marcando la diferencia en las propuestas de intervención administrativa.

Así, el artículo 4 de la LOE define el proyecto técnico del siguiente modo:

"1. El proyecto es el conjunto de documentos mediante los cuales se definen y determinan las exigencias técnicas de las obras contempladas en el artículo 2. El proyecto habrá de justificar técnicamente las soluciones propuestas de acuerdo con las especificaciones requeridas por la normativa técnica aplicable.

2. Cuando el proyecto se desarrolle o complete mediante proyectos parciales u otros documentos técnicos sobre tecnologías específicas o instalaciones del edificio, se mantendrá entre todos ellos la necesaria coordinación sin que se produzca una duplicidad en la documentación ni en los honorarios a percibir por los autores de los distintos trabajos indicados.”

Por su parte, la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de febrero de 1975, define el proyecto técnico, como el conjunto de documentos en los que se recogen los cálculos técnicos, los planos y los presupuestos del trabajo a realizar²⁴⁴.

El Decreto 462/1971, de 11 de marzo, ha regulado en su artículo 1º el contenido del proyecto técnico de edificación, indicando que estará integrado por memoria y pliego de prescripciones técnicas particulares, así como por documentación gráfica y planos.

Y aunque el legislador, tanto a nivel estatal,²⁴⁵ como autonómico, solo se refieren al proyecto técnico sin más, en la práctica se ha suscitado la diferenciación entre proyecto básico y de ejecución, habiendo considerado nuestro alto Tribunal,²⁴⁶ que es suficiente, con la presentación del proyecto básico para solicitar y obtener la preceptiva licencia urbanística, sin perjuicio que para la

²⁴⁴ CHOLBI CACHÁ, FRANCISCO ANTONIO, *El régimen de la comunicación previa, las licencias de urbanismo y su procedimiento de otorgamiento. Especial referencia a las relaciones con las licencias de actividad y a la aplicación del silencio positivo*. El Consultor de los Ayuntamientos y Juzgados (La Ley), Madrid, 2.010, pp.186 y 187.

²⁴⁵ Así, el artículo 9.1.1 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, exige que a la solicitud de licencia de ejecución de obras e instalaciones se acompañe proyecto técnico con ejemplares para cada uno de los organismos que hubieren de informar la petición.

²⁴⁶ Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de mayo de 2000 (RJ 2000\4358).

ejecución de las obras sea necesario el correspondiente proyecto de ejecución que defina y complemente al básico.²⁴⁷

También ha sido en la práctica donde se ha gestado la tramitación de la doble autorización, primero se concede la licencia al proyecto básico y después se autoriza el inicio de obras, tras confirmar que el proyecto de ejecución se ajusta al básico que tiene licencia concedida previamente. Y aunque la doble autorización para habilitar la ejecución de unas obras no queda justificado, en tanto que el control de los parámetros urbanísticos que es el objeto de la licencia urbanística, se efectúa con el proyecto básico, no es menos cierto, que el proyecto de ejecución que complementa al básico, está dotado de un nuevo contenido definidor del proyecto básico, necesario para ejecutar las obras, y que por tanto tiene una repercusión urbanística.

5.1.3. Licencias de actividades.

Al igual que sucedía con las licencias urbanísticas, también existen una multitud de licencias de actividades. En este trabajo las licencias de actividades se estudiarán bajo el prisma de la clasificación tradicional, según se refieran a actividades inocuas o clasificadas, que opera en función del riesgo que la actividad represente para la salud o seguridad de las personas y bienes, o el medio ambiente en general; no sin antes aclarar el propio concepto de licencia de actividad, así como el diferente significado que tiene según la legislación autonómica en la que nos encontremos.

²⁴⁷ Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de junio del 2000 (RL 2000\6382).

a) Consideraciones previas sobre el concepto de licencia de actividad: las licencias de instalación, apertura y funcionamiento.²⁴⁸

El concepto de licencia de actividad no es unívoco, no solo en la doctrina y la jurisprudencia, también el propio legislador le otorga varios significados.

Por tanto, los primeros esfuerzos deben dirigirse a esclarecer el concepto de *licencia de actividad*, a veces utilizado indistintamente con los conceptos de *licencias de instalación, apertura y funcionamiento*, y otras de manera diferenciada, tal y como veremos. Para ello, tenemos que remontarnos a la normativa estatal de mediados del siglo pasado, concretamente al Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 17 de junio de 1955 (RSCL), todavía hoy vigente, y al Decreto 2414/1961, por el que se aprueba el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, de 30 de noviembre de 1961 (RAMIN), derogado expresamente por la disposición derogatoria única de la Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de calidad del aire y protección de la atmósfera, aunque permanece vigente para aquellas Comunidades y Ciudades Autónomas que no tengan aprobada su propia normativa ambiental.

Las *actividades clasificadas* son todas las que el RAMIN calificaba como molestas, insalubres, nocivas o peligrosas, por ser

²⁴⁸ Vid., TOLOSA TRIBIÑO, CÉSAR, *Actividades clasificadas...*, op. cit., pp.89-110

También vid., IGLESIAS GONZÁLEZ, FELIPE, *Licencias Urbanísticas...*, op. cit., pp. 409-425.

Igualmente vid., PONS GONZÁLEZ, MANUEL Y DEL ARCO TORRES, MIGUEL ÁNGEL, *Diccionario...*, op. cit. pp. 262-264.

potencialmente generadoras de daños para la salud de las personas, el medio ambiente o bienes, y ahora son las que las legislaciones ambientales autonómicas vienen sometiendo a alguno de los mecanismos de control ambiental, tales como la evaluación ambiental, la autorización ambiental o licencia ambiental, encontrando listados muy extensos que siempre quedan abiertos a la incorporación de nuevas actividades.

Por otro lado, las *actividades inocuas* son todas aquellas, que por sus características no cabe presumir que vayan a producir molestias significativas, alterar las condiciones normales de seguridad e higiene en el medio ambiente u ocasionar daños a bienes públicos o privados, ni entrañan un riesgo apreciable para las personas, y por tanto no están sujetas a ningún procedimiento de evaluación ambiental, autorización ambiental o licencia ambiental. Este es el caso de la apertura de una tienda de venta de zapatos o una frutería, entre otras muchas.

El ejercicio de una actividad, sea clasificada o inocua, con carácter general está sujeta a la obtención de la previa licencia municipal. Así, el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 17 de junio de 1955, en su artículo 22.1, se refiere a la licencia de apertura como aquella que legitima el inicio del ejercicio de una actividad privada, dice así: "*Estará sujeta a licencia la apertura de establecimientos industriales y mercantiles*". La intervención municipal en la licencia de apertura "*tenderá a verificar si los locales e instalaciones reúnen las condiciones de tranquilidad, seguridad y salubridad y las que en su caso estuvieren dispuestas en los planes de urbanismo debidamente aprobados*". (artículo 22.2 del RSCL).

Por lo que se refiere a las *actividades clasificadas*, el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubre, Nocivas y Peligrosas, en su artículo 34 diferencia entre licencia de instalación de actividad y el inicio del ejercicio de la misma cuando establece: “*Obtenida la licencia de instalación de una actividad calificada como molesta, insalubre, nociva o peligrosa, no podrá comenzar a ejercerse sin que antes se gire la oportuna visita de comprobación por el funcionario técnico competente, no sólo por la actividad de que se trate, sino también por la naturaleza del daño que pueda causarse. En el caso de que no dispusiere el Ayuntamiento de tal funcionario, podrá solicitarlo del correspondiente Organismo provincial*”.

Estas dos normas (RSCL y RAMIN), han llevado a algunas legislaciones autonómicas a diferenciar entre *licencia de apertura* y *licencia de actividad*, exigiéndose la primera para los establecimientos comerciales e industriales que no requieran licencia de actividad clasificada, tendente a asegurar que los locales e instalaciones reúnen las debidas condiciones de tranquilidad, seguridad y salubridad, y la *licencia de actividad*, para las actividades clasificadas como molestas, insalubres, nocivas y peligrosas, conforme a lo dispuesto en las legislaciones que las regulan (por ejemplo, véase el artículo 230 y siguientes de la Ley 3/2009 de Aragón).

Por su parte, nuestro Tribunal Supremo, en su Sentencia de 23 marzo 1993 (RJ 1993\1631), en su fundamento de derecho cuarto, califica de artificiosa a la distinción entre *licencia de apertura* y de *actividad*, “*confundiendo seguramente esa distinción, jurídicamente inexistente (pues la licencia de apertura se concede precisamente para que se ejerza la actividad) con la diferencia que sí hay, dentro del Reglamento de Actividades, entre la licencia para la instalación de*

la actividad (arts. 29 al 33 de dicho Reglamento) y la autorización de apertura para el ejercicio de la misma (art. 34 del propio Reglamento)”. (Subrayado no original).

Ahondando más en las actividades clasificadas, el Alto Tribunal, siguiendo la terminología del RAMIN (artículo 34), ha diferenciado entre licencia de instalación de actividad y la comprobación previa para el inicio de la actividad, refiriéndose en el fundamento de derecho segundo, de la sentencia de 26 marzo 1999 (RJ 1999\2642) a la licencia de actividad, como aquella en la que se controla si “la instalación se ajusta a las previsiones urbanísticas y observa todas las prescripciones técnicas que garanticen la corrección de los riesgos que pudiera suponer la actividad a desarrollar”, eso es si la actividad se va a localizar en un lugar idóneo según el planeamiento y si reúne las condiciones técnicas suficientes para impedir la producción de daños a las personas, bienes o al medio ambiente. Por su parte, el Tribunal Supremo en su sentencia de 27 de enero de 1999, (RJ 1999\1266), se refiere a la comprobación previa de inicio de la actividad clasificada, que se efectuará por técnico competente una vez ejecutadas las instalaciones, con el fin de verificar el cumplimiento de las condiciones impuestas en la licencia de instalación.

Todo lo anterior ha supuesto para las actividades clasificadas la exigencia de una *licencia de instalación* (o actividad) y de una *licencia de funcionamiento* (tras la comprobación de las instalaciones ejecutadas por el técnico competente), a pesar de que el RAMIN solo se refiere a la licencia de instalación y a una comprobación previa al inicio de la actividad clasificada, pero no habla de la necesidad de una segunda autorización como es la licencia de funcionamiento. Mientras

que la *licencia de apertura* del artículo 22 del RSCL (o lo que es lo mismo de *actividad*) parece así reservada para aquellas actividades que no están clasificadas, autorizando tanto el emplazamiento de la actividad, como su desarrollo efectivo, estando además comprendida en ella la licencia de funcionamiento.

b) El concepto de licencia de actividad en la legislación autonómica.

El régimen de la licencia de actividad del RAMIN y del RSCL ha sido superado por lo dispuesto en la legislación autonómica correspondiente, donde el concepto de licencia de actividad tampoco es unívoco.

Así, la Ley 3/2009, de 17 de junio, de Urbanismo de Aragón, diferencia entre *licencia ambiental de actividades clasificadas*, *licencia de inicio de actividad*, y *licencia de apertura*. En el artículo 230, se refiere a la *licencia ambiental de actividades clasificada*, como aquella que resulta exigible para las actividades clasificadas, si bien con carácter previo al comienzo de su ejercicio requerirá de una *licencia de inicio de actividad* (artículo 231). Mientras que la *licencia de apertura* queda reservada en el artículo 232 para la actividad inocua.

Por su parte, la Ley 2/2001, de 25 de junio, de Ordenación Territorial y Régimen Urbanístico del Suelo de Cantabria, diferencia entre *licencia de apertura* y *de actividades clasificadas*. Se refiere a la *licencia de apertura* como aquella que legitima el inicio de una actividad, con el fin de verificar si los locales e instalaciones reúnen las condiciones idóneas, mientras que la licencia de actividad clasificada es la exigible para las actividades clasificadas (artículo 186).

La Ley 3/1998, de 27 de febrero, general de protección del medio ambiental del País Vasco, se refiere a la *licencia de actividad* en su artículo 56, como la que faculta para la implantación de una actividad clasificada, así como para su ampliación o reforma. Por su parte en el artículo 61.3, define la *licencia de apertura* como la que autoriza el inicio de una actividad clasificada, previa expedición del acta de comprobación favorable.

El Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo de la Región de Murcia, en su artículo 214, letra b, adopta un concepto unívoco de *licencia de actividad*, exigible para el ejercicio de cualquier actividad mercantil o industrial que se pretenda desarrollar, siendo su objeto verificar si el local, instalación o espacio reúne las condiciones ambientales, de seguridad, salubridad y las demás normas técnicas establecidas en las ordenanzas y en la normativa sectorial correspondiente (artículo 59.2 de la Ley 4/2009, de 14 de mayo, de Protección Ambiental Integrada, de Murcia).

La Ley 16/2006, de 17 de octubre, de Régimen jurídico de las licencias integradas de actividad de las Illes Balears, para las actividades sujetas a esta ley, en su artículo 21, distingue por su objetivo, entre *licencia de instalación*, *licencia de apertura* y *funcionamiento*. Siendo la *licencia de instalación*, la que permite la ejecución de las instalaciones, mientras que la *licencia de apertura y funcionamiento*, permitirá el inicio de la actividad.

En la práctica, las Ordenanzas Municipales han venido diferenciando entre licencia de actividad inocua y licencia de actividad clasificada, exigiendo además, para el caso de un actividad clasificada, una licencia de funcionamiento con carácter previo al

inicio del ejercicio de la actividad, una vez ejecutadas las instalaciones, mientras que para el ejercicio de la actividad inocua basta con la licencia de actividad²⁴⁹.

c) Licencia de actividad clasificada versus actividad inocua.

La multitud de actividades existentes, y el diferente tratamiento otorgado por la legislación autonómica ambiental, nos lleva a partir de una clasificación tradicional que nos sirva para todo el territorio nacional, esta es la que con su origen en el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas de 1961, diferencia entre actividades clasificadas e inocuas. Clasificación que ha sido utilizada en todas las Ordenanzas municipales reguladoras de licencias y que seguirá marcando criterio a la hora de determinar los diferentes niveles de intervención administrativa a aplicar.

1. Clases de actividades clasificadas.

Son actividades clasificadas aquellas que pueden producir incomodidades, alterar las condiciones normales de salubridad e higiene del medio ambiente y ocasionar daños a las riquezas pública o privada o implicar riesgos graves para las personas o los bienes (artículo 1 del RAMIN).

²⁴⁹ A modo de ejemplo, podemos citar el artículo 110 de la Ordenanza de tramitación de licencias de San Sebastián de los Reyes (Madrid), 2008, actualmente en vigor, que establece: "*El procedimiento para la tramitación de licencias de actividades inocuas no requerirá, en ningún caso, la visita de inspección a la actividad por parte de los servicios municipales con carácter previo o posterior a la propuesta de resolución del expediente. (...)*".

Pero no todas las actividades clasificadas son iguales. El RAMIN, en su artículo 3, diferencia cuatro grupos de actividades clasificadas, en función de los potenciales perjuicios que pueda ocasionar la actividad:

1.- Actividades Molestas. *"Serán calificadas como molestas las actividades que constituyan una incomodidad por los ruidos o vibraciones que produzcan o por los humos, gases, olores, nieblas, polvos en suspensión o sustancias que eliminen."*

2.- Actividades Insalubres. *"Se calificarán como insalubres las que den lugar a desprendimiento o evacuación de productos que puedan resultar directa o indirectamente perjudiciales para la salud humana."*

3.- Actividades Nocivas. *"Se aplicará la calificación de nocivas a las que, por las mismas causas, puedan ocasionar daños a la riqueza agrícola, forestal, pecuaria o piscícola."*

4.- Actividades Peligrosas. *"Se consideran peligrosas las que tengan por objeto fabricar, manipular, expender o almacenar productos susceptibles de originar riesgos graves por explosiones, combustiones, radiaciones u otros de análoga importancia para las personas o los bienes."*

A su vez, dentro de cada grupo de actividad clasificada, existe una multitud de actividades, siendo el Anexo I del RAMIN, el que contiene un Nomenclátor que recoge la catalogación de actividades explicando sucintamente los motivos de la clasificación otorgada²⁵⁰. Se trata de actividades muy dispares, con una entidad y una

²⁵⁰ Vid. el Anexo I del RAMIN que contiene el Nomenclátor.

potencial repercusión en el medio ambiente, la salud y seguridad de las personas y bienes, muy diferente, pues nada tiene que ver una sala de fiesta o baile calificada como molesta por los ruidos que pueda generar, o una pescadería por los olores que puedan desprenderse, con una fábrica de explosivos y pirotecnia que es peligrosa por su propia naturaleza. Además, en cada una de las actividades clasificadas existe un motivo, una razón concreta, para su calificación como tal, siendo esos motivos los que debemos tener en cuenta a la hora de determinar si la licencia de actividad queda realmente justificada en todos los casos.

El listado de actividades que recoge el nomenclátor del RAMIN no es cerrado, sino que queda abierto al resto de actividades que pudieran resultar molestas, insalubres, nocivas o peligrosas (Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de octubre de 2000, RJ 2000\8189). Un ejemplo clásico, son los bares y restaurantes, que aunque no se incluyen expresamente en el nomenclátor del RAMIN, tradicionalmente han sido calificados como molestos por los posibles ruidos y/o humos que pudieran generar.

Así, el ejercicio de las actividades clasificadas ha venido estando sometido, por un lado, a la obtención de la correspondiente *licencia de instalación de actividad clasificada*, que legitime la ejecución de las instalaciones necesarias para el ejercicio de una actividad, y por otro lado, una vez ejecutadas las instalaciones, a la correspondiente *licencia de funcionamiento*, en la que se efectuará una comprobación por parte de los técnicos competentes, que corrobore que las instalaciones se han ejecutado de acuerdo con el proyecto autorizado en la *licencia de actividad clasificada*, legitimando el inicio de la actividad (artículo 34 del RAMIN).

Por su parte, las actuales legislaciones autonómicas ambientales, contienen sus propios listados de actividades sujetas a control ambiental, que difieren del listado del RAMIN y de una Comunidad Autónoma a otra, todo ello sin olvidar los diferentes mecanismo de protección ambiental que estipulan las Comunidades Autónomas para este tipo de actividades, lo que no impide que la clasificación del RAMIN siga siendo un referente y que nos servirá de base en el presente trabajo para el planteamiento de las propuestas que se recogen más adelante.

2. Clases de actividades inocuas.

Se trata de aquellas actividades que no pueden ser calificadas como molestas, insalubres nocivas y peligrosas, a las que se ha venido sometiendo a la previa obtención de la correspondiente *licencia de apertura* (según el artículo 22.1 del RSCL, antes de la redacción otorgada por el Real Decreto 2009/2009, de 23 de diciembre). Sin embargo, estas actividades inocuas no han sido tasadas ni por la legislación estatal, ni por la legislación autonómica ambiental, aquí todo el mérito se lo llevan aquellas Ordenanzas Municipales reguladoras de la tramitación de licencias que hayan realizado el esfuerzo, recogiendo una catalogación de actividades inocuas en sus anexos.

La mayor parte de las ordenanzas municipales han calificado a las actividades como inocuas, atendiendo, en primer lugar, al tipo de actividad (que no fuese una actividad de las calificadas del RAMIN), pero también atendiendo a otros criterios, como el número de metros cuadrados del inmueble en el que se va a desarrollar la actividad, así como la potencia de las instalaciones y el horario de apertura.

La fijación de los límites que condicionan la calificación de un actividad como inocua debe estar presidida por el principio de proporcionalidad, sopesando el interés general que se trata de proteger y la libertad del ciudadano que pretende ejercer una actividad. De hecho hay actividades que si bien se recogen en el nomenclátor del RAMIN como clasificadas, cuando no sobrepasan determinados límites, las Ordenanzas municipales optan por calificarlas como inocuas, así ocurre con el caso de los garajes, piénsese un garaje que constituye dotación obligatoria de un edificio residencial de uso privado, aunque los depósitos de los vehículos contengan gasoil o gasolina, que son productos inflamables resulta excesivo calificar la actividad como peligrosa y someter un pequeño garaje al máximo nivel de control administrativo. O una actividad tradicionalmente tasada como inocua, como es una tienda de venta de productos alimenticios (sin comercializar productos frescos o congelados, tales como carnicería, pescadería, casquería, panadería o platos preparados, que necesitan una conservación específica), resulta sensato pensar, que a partir de determinadas dimensiones, pueda llegar a producir molestias por los ruidos que puedan generarse, fundamentalmente.

Así, atendiendo a los usos, deben considerarse actividades inocuas:²⁵¹

En primer lugar, en el uso residencial, los despachos profesionales y las actividades artesanales compatibles con el uso vivienda.

²⁵¹ Se ha seguido la clasificación de actividades inocuas contenida en el Anexo III, relativo a actividades no sujetas a evaluación ambiental, de la Ordenanza reguladora de la intervención administrativa del Ayuntamiento de Getafe (Madrid), en materia de edificación y uso del suelo, de febrero de 2011.

También pueden considerarse actividades inocuas los garajes de hasta 300 metros cuadrados de superficie total en cualquier situación.

Igualmente puede considerarse inocuas las actividades de tipo artesanal, de superficie inferior a 300 m² y con una potencia motriz instalada para la maquinaria de producción, exclusivamente, inferior a 5 kw., tales como talleres de armería, sin almacenamiento ni manipulación de productos explosivos o inflamables; talleres de fabricación o reparación de aparatos eléctricos a medida, regulación, verificación y control; talleres de fabricación o reparación de electrodomésticos; taller de reparación de aparatos y utensilios eléctricos o electrónicos, talleres de máquinas de coser, máquinas de escribir y similares; talleres de relojería, talleres de reparación de instrumentos ópticos y fotográficos, incluso montura de gafas y cristales, talleres de joyería, bisutería orfebrería y platería, sin manipulación de productos inflamables; talleres de reparación de instrumentos musicales; talleres de reparación de bicicletas y otros vehículos sin motor; talleres de reparación de juegos, juguetes y artículos de deporte; elaboración de helados; talleres de prendas de vestir, tales como sastrería, camisería, guantería, sombrerería, zapatería excepto calzado de goma, géneros de punto, bordados, peletería y similares; talleres de artículos de marroquinería y viajes; talleres de confección de artículos textiles para el hogar, talleres de encuadernación; laboratorios farmacéuticos y de análisis clínicos, sin manipulación de productos inflamables.

También pueden considerarse actividades inocuas, los almacenes de superficie máxima de 300 metros cuadrados, con grado de peligrosidad nulo o bajo en general, tales como materias primas

agrarias; productos alimenticios y bebidas; textil; confección; calzado; artículos de cuero; almacenes de electrodomésticos; almacenes de artículos de ferretería, excepto plásticos; almacenes de materiales de construcción, excepto maderas, plásticos, pinturas y barnices; almacenes de aceros y otros elementos metálicos, excepto chatarrerías.

Por similitud con los garajes-aparcamientos, los depósitos de vehículos usados de hasta 300 metros cuadrados de superficie total, también pueden considerarse actividades inocuas.

Con una superficie máxima de 500,00 metros cuadrados y con una potencia motriz instalada inferior a 5,0 kw., pueden considerarse actividades inocuas, las oficinas, despachos, oficinas técnicas y dependencias de gestión empresarial, locales para reprografía, impresión, etc. al servicio de la empresa, dependencias de Investigación y Desarrollo (I+D), ingeniería, pequeños laboratorios de ensayos (excepto aquellos en que sea necesario utilizar productos inflamables).

También pueden considerarse actividades inocuas, las actividades comerciales de superficie inferior a 300 metros cuadrados, destinadas a la venta de productos alimenticios, bebidas y tabaco, excepto aquellos en los que se comercialicen productos de alimentación frescos o congelados y que precisen de conservación, tales como carnicerías, casquerías, panaderías. También puede considerarse inocua, la venta de prendas confeccionadas para vestido y adornos, incluidos zapaterías, bordados, bisutería y similares; las mercerías; la venta de artículos textiles para el hogar; la venta de artículos de marroquinería y viaje; la recogida y entrega de prendas en tintorerías y lavanderías sin la realización de las operaciones de

lavado y limpieza de las mismas; farmacias sin manipulación o almacenamiento de productos inflamables; la venta de artículos de limpieza, perfumería, higiene y belleza, excepto droguerías, cererías y similares; venta de muebles; venta de electrodomésticos y material eléctrico; ferreterías y venta de artículos de menaje; venta de materiales de construcción, de cerámica y vidrio; exposición y venta de bicicletas y sus accesorios; la venta de aparatos e instrumentos ópticos, médicos, ortopédicos y fotográficos; la venta de libros, artículos de papelería y escritorio; la venta de flores, plantas, peces vivos y pequeños animales domésticos; la venta de artículos de joyería, relojería, platería y bisutería; las jugueterías y la venta de artículos de deporte; la venta de material fonográfico y videográfico (cassettes de audio y vídeo, discos compactos, etc.); el alquiler y venta de cintas y compactos de audio y vídeo; peluquerías y salones de belleza; estancos, despachos de loterías y apuestas; el alquiler de trajes y disfraces; los anticuarios y almonedas; los herbolarios; la venta de artículos de regalo; la reproducción de documentos, excepto las realizadas con maquinaria que utilice amoníaco u otros componentes molestos; los estudios fotográficos y la venta de armas (sin munición ni manipulación).

Por su parte, también pueden considerarse actividades inocuas, las oficinas destinadas a la realización de operaciones de gestión administrativa con una superficie máxima de 500 metros cuadrados, tales como oficinas en general; oficinas bancarias, Cajas de Ahorro y similares; oficinas profesionales no domésticas; oficinas de entidades financieras, de seguros, inmobiliarias y similares; agencias de viajes; oficinas para alquiler de bienes y servicios en general; sedes de partidos políticos, organizaciones sindicales, profesionales,

patronales, regionales, religiosas y similares; oficinas de la Administración y Organizaciones.

Con una superficie máxima de 300 metros cuadrados, pueden considerarse actividades inocuas, los centros de enseñanza no reglada, incluidas las autoescuelas sin guarda de vehículos; los centros de investigación; incluso las academias salvo las de baile, danza y música; también las consultas de fisioterapia; los centros de yoga o similares; los centros de asociaciones; los locales de casas regionales en los que no se incluyan zonas de espectáculos o locales de pública concurrencia.

Además de las limitaciones específicas que se han sugerido para cada uso, pueden imponerse otro tipo de limitaciones generales para calificar a una actividad como inocua, como pueden ser²⁵²:

- Instalaciones de climatización hasta una potencia total de 30.000 Frigorías/horas.
- Generadores de calor hasta una potencia de 40.000 Kcal./horas.

Este listado de actividades inocuas no es taxativo, sino que queda abierto al resto de actividades análogas, variando el listado de actividades inocuas de una Ordenanza municipal a otra, al igual que los límites fijados.

²⁵² Estos límites concretos y generales también se han obtenido del Anexo III, de la Ordenanza reguladora de la intervención administrativa del Ayuntamiento de Getafe (Madrid), *vid.*, nota a pie de página anterior.

5.1.4. Los actuales mecanismos de control ambiental de actividades.

En la actualidad, los conceptos de actividades clasificadas e inoñas están en desuso con la derogación del RAMIN y la evolución del denominado derecho ambiental, utilizándose en su lugar otros conceptos más propios del derecho ambiental, como son los de actividades sujetas y no sujetas a control ambiental (tales como la evaluación ambiental, la autorización ambiental, la licencia ambiental o incluso recientemente, en algunas legislaciones, aparecen algunos supuestos de actividades sujetas a comunicación ambiental). Y es que con la derogación del RAMIN, el procedimiento de calificación y de imposición de medidas correctoras para las actividades calificadas (artículo 31, 32 y 33 del RAMIN), se sustituye por el correspondiente procedimiento de evaluación ambiental, autorización ambiental o licencia ambiental, previsto en la legislación ambiental de la correspondiente Comunidad Autónoma, procedimiento que al igual que el trámite de calificación se articula previamente, o incluso en la mayor parte de ocasiones, en el seno del procedimiento de otorgamiento de la licencia municipal de actividad²⁵³, con el fin de evitar la tramitación de varios procedimientos para el mismo fin, y además prevenir y evitar que el ejercicio de estas actividades causen el daños al medio ambiente, a la salud o seguridad de las personas o bienes.

²⁵³ ALONSO RIESGO, DORA Y FERNÁNDEZ GANCEDO, INMACULADA, en «Las licencias municipales...», *op. cit.*, p. 2509, ponen de manifiesto la diferencia existente entre la autorización o licencia medioambiental y la licencia para la instalación, apertura y funcionamiento de las actividades calificadas.

a) La autorización ambiental integrada²⁵⁴.

Con independencia del desarrollo de la legislación ambiental autonómica, el legislador estatal ha dictado, con el carácter de legislación básica, la Ley 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y Control Integrado de la Contaminación, que en trasposición de la Directiva Comunitaria 96/61/CE del Consejo de 24 de septiembre, plasma el principio de prevención de la contaminación en el funcionamiento de determinadas instalaciones industriales.

El objetivo de esta Ley es evitar, o al menos reducir y controlar la contaminación de la atmósfera, del agua y del suelo, mediante el establecimiento de un sistema de prevención y control integrados de la contaminación, con el fin de alcanzar una elevada protección del medio ambiente en su conjunto (artículo 1).

Para conseguir sus objetivos la Ley 16/2002, exige la obtención de la previa la *autorización ambiental integrada*, para el inicio o continuidad de las siguientes actividades industriales (Anejo I de la Ley):

- Instalaciones de combustión.
- Producción y transformación de metales.
- Industrias minerales.
- Industrias químicas.

²⁵⁴ Vid., TOLOSA TRIBIÑO, CÉSAR, *Actividades clasificadas...*, op. cit., pp. 64-71

Igualmente vid. PONS GONZÁLEZ, MANUEL Y DEL ARCO TORRES, MIGUEL ÁNGEL, *Diccionario...*, op. cit. p. 57.

- Gestión de residuos.
- Industria del papel y cartón.
- Industria textil.
- Industria del cuero.
- Industrias agroalimentarias y explotaciones ganaderas.
- Consumo de disolventes orgánicos.
- Industria del carbono.
- Instalaciones de captura de CO₂ con fines de almacenamiento de dióxido de carbono. (Añadido por Ley 40/2010, de 29 de diciembre).
- Instalaciones de captura de CO₂ procedentes de instalaciones reguladas por esta Ley con fines de almacenamiento geológico de dióxido de carbono de conformidad con la Ley 40/2010, de 29 de diciembre, de almacenamiento geológico de dióxido de carbono.

Se exceptúan las instalaciones o partes destinadas a la investigación, desarrollo y experimentación de nuevos productos o procesos.

La *autorización ambiental integrada* la otorgará el órgano competente de la Comunidad Autónoma en la que se ubique la instalación, permitiendo, a los solos efectos de la protección del medio ambiente y de la salud de las personas, explotar la totalidad o

parte de una instalación, bajo determinadas condiciones destinadas a prevenir y controlar la contaminación (artículo 2).

Su carácter integrador, como permiso único ambiental, obliga a que las Comunidades Autónomas dispongan lo necesario para posibilitar que se incluyan en el procedimiento de otorgamiento de la *autorización ambiental integrada*, las actuaciones de control ambiental previstas por las comunidades autónomas.

Como contenido mínimo, la autorización ambiental integrada debe fijar las medidas de protección al aire, agua y suelo, incluidas las medidas relativas a los residuos y, en general, del medio ambiente en su conjunto, y entre otros, deberán fijarse los valores límite de emisión de las sustancias contaminantes, cuya determinación habrá de basarse en las mejores técnicas disponibles (artículo 22).

La autorización ambiental integrada, precede al resto de medios de intervención administrativa previstos para el ejercicio de la actividad, no siendo suficiente para legitimar el ejercicio de una actividad. Por tanto la autorización ambiental integrada debe ser previa al otorgamiento de la licencia municipal de actividad, o a la comunicación previa o declaración responsable que, en su caso, resultara exigible para el ejercicio de una actividad clasificada como molesta, insalubre, nociva o peligrosa (artículo 11.2). Antes de la reforma operada por el Real Decreto Ley 8/2011, de 1 de julio, el artículo 11.2, de la Ley 16/2002, establecía expresamente que la autorización ambiental integrada precedía a la "licencia de actividad clasificada", mientras que ahora se habla de "mecanismo de intervención administrativa", lo que deja cabida a las figuras de la comunicación previa y la declaración responsable como instrumentos

de intervención municipal sustitutivos de las licencias, para este tipo de actividades clasificadas sujetas previamente a autorización ambiental integrada.

b) La evaluación de impacto ambiental.

Al margen de la legislación autonómica sobre evaluación de impacto ambiental, el legislador estatal en trasposición de la normativa comunitaria (La Directiva 85/337/CEE del Consejo, de 27 de junio de 1985 y la Directiva 97/11/CE del Consejo, de 3 de marzo de 1997), ha dictado su normativa de evaluación ambiental con el carácter de legislación básica, así actualmente se encuentra en vigor el Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental de proyectos.

El ejercicio de competencias legislativas en materia ambiental, tanto por el Estado como por las Comunidades Autónomas, ha dado lugar a algún conflicto competencial. En este sentido, ha sido determinante la doctrina marcada por el Tribunal Constitucional en su sentencia 13/1998, de 22 de enero, donde resuelve un conflicto positivo de competencia, afirmando, que es conforme al orden constitucional de distribución de competencias, la previsión de que la evaluación de impacto ambiental corresponda a la Administración en que resida la competencia sustantiva para realizar la obra o autorizar el proyecto, siendo competencia de la Administración General del Estado tramitar la evaluación de impacto ambiental, cuando ésta sea la administración competente para autorizar el proyecto.

La *evaluación de impacto ambiental* es el mecanismo de control ambiental que permite estimar y corregir la posible incidencia

negativa sobre el medio ambiente para determinados proyectos y planes, y que culmina con la correspondiente *Declaración de Impacto Ambiental*, en la que se determina, teniendo en cuenta los efectos ambientales previsibles, la conveniencia o no de realizar el proyecto o actividad y, en caso afirmativo, las condiciones de diseño, ejecución, explotación y vigilancia ambiental del proyecto o actividad, que deben cumplirse para la adecuada protección del medio ambiente y los recursos naturales.

En los listados de planes y proyectos sujetos a evaluación ambiental se incluyen gran parte de las tradicionalmente denominadas actividades clasificadas.

El procedimiento de evaluación ambiental no excluye, en su caso, a la preceptiva licencia de actividad, sino que dicha evaluación debe ser previa y tramitarse en el seno del procedimiento de otorgamiento de la licencia de actividad.

Las mayor parte de Comunidades Autónomas, suelen diferenciar entre varios tipos de procedimientos de evaluación ambiental, dependiendo de la potencial incidencia que tenga el proyecto o actividad sobre el medio ambiente, atribuyendo la competencia para formular la declaración de impacto ambiental, a la Comunidad Autónoma en los proyectos de mayor repercusión, y en los supuestos de menor incidencia, a los Ayuntamientos, sin perjuicio de aquellos supuestos en que la competencia corresponda a la Administración General del Estado tal y como hemos indicado.

Ya todas las Comunidades Autónomas han acogido a la *evaluación ambiental* como mecanismo de control ambiental en su legislación ambiental (Ley 3/1998, de 27 de febrero, general de

protección del medio ambiente del País Vasco; Ley 4/2007, de 8 de marzo, de Evaluación Ambiental en Castilla-La Mancha; Ley 2/2002, de 19 de junio, de Evaluación Ambiental de la Comunidad de Madrid; Ley 1/1995, de 2 de enero, de Protección Ambiental de Galicia; Ley 11/2006 de 14 de septiembre, de evaluaciones de impacto ambiental y evaluaciones ambientales estratégicas en las Illes Balears; Ley 11/1990, de 13 de julio, de prevención del impacto ecológico, de Canarias; Ley de Cantabria 17/2006, de 11 de diciembre, de Control Ambiental Integrado; Ley Foral Navarra 4/2005, de 22 de marzo, de intervención para la protección ambiental; Ley 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental, de Andalucía; Ley 7/2006, de 22 de junio, de protección ambiental de Aragón; Ley 5/2010, de 23 de junio, de prevención y calidad ambiental de la Comunidad Autónoma de Extremadura; Ley 4/2009, de 14 de mayo, de Protección Ambiental Integrada, de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia; Ley 11/2003, de 8 de abril, de Prevención Ambiental, de Castilla y León; Ley 5/2002, de 8 de octubre, de Protección del Medio Ambiente de La Rioja; Ley 20/2009, de 4 de diciembre, de prevención y control ambiental de las actividades de Cataluña; o en la Ley valenciana 2/2006, de 5 de mayo, de Prevención de la Contaminación y Calidad Ambiental).

c) La autorización autonómica ambiental.

Algunas Comunidades Autónomas recogen entre sus mecanismos de control ambiental a la *autorización autonómica ambiental*, prevista para las instalaciones y actividades de mayor riesgo ambiental.

El objeto de la *autorización autonómica ambiental* es autorizar el establecimiento y funcionamiento de las instalaciones y actividades

que determine la Comunidad Autónoma correspondiente, por su mayor riesgo para el medio ambiente, fijando las condiciones a las que debe someterse de conformidad con lo dispuesto en la legislación ambiental y de prevención y control integrado de la contaminación.

En ningún caso la autorización ambiental exime de la necesidad de obtener la correspondiente licencia municipal de actividad, siendo la autorización ambiental preceptiva y previa para el otorgamiento de la correspondiente licencia de actividad. Para las instalaciones y actividades sujetas además a evaluación ambiental, se tramitará la evaluación ambiental en el seno del procedimiento de autorización ambiental.

También es frecuente observar diferentes tipos de procedimientos de autorización autonómica ambiental dentro de la misma Comunidad Autónoma, atendiendo una vez más, al riesgo que la instalación o actividad represente para el medio ambiente.

Han acogido este mecanismo de control ambiental, Cantabria, (Ley de Cantabria 17/2006, de 11 de diciembre, de Control Ambiental Integrado), Navarra (La Ley Foral Navarra 4/2005, de 22 de marzo, de intervención para la protección ambiental), Andalucía (Ley 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental), Aragón (Ley 7/2006, de 22 de junio, de protección ambiental de Aragón), Extremadura (Ley 5/2010, de 23 de junio, de prevención y calidad ambiental de la Comunidad Autónoma de Extremadura), o Murcia (Ley 4/2009, de 14 de mayo, de Protección Ambiental Integrada, de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia).

d) La licencia ambiental.

Algunas Comunidades Autónomas han sustituido la tradicional *licencia de actividad clasificada*, por la denominada *licencia ambiental de actividad*, así sucede en Aragón con la Ley 7/2006, de 22 de junio, de protección ambiental; también en Castilla y León, con la Ley 11/2003, de 8 de abril, de Prevención Ambiental; igualmente en la Ley 5/2002, de 8 de octubre, de Protección del Medio Ambiente de La Rioja; también en la Ley 20/2009, de 4 de diciembre, de prevención y control ambiental de las actividades de Cataluña; o en la Ley valenciana 2/2006, de 5 de mayo, de Prevención de la Contaminación y Calidad Ambiental.

Se someten al régimen de la *licencia ambiental*, las actividades e instalaciones susceptibles de ocasionar molestias considerables, causar daños al medio ambiente o producir riesgos para las personas o bienes.

El objetivo de la *licencia ambiental* es regular y controlar las actividades e instalaciones con el fin de prevenir y reducir en origen las emisiones a la atmósfera, al agua y al suelo que produzcan las actividades correspondientes

Este tipo de licencia se prevé para las actividades clasificadas, excepto aquellas para las que se exija la correspondiente autorización ambiental, ya que esta última implica un mayor nivel de control administrativo.

La competencia para el otorgamiento de la *licencia ambiental* es municipal. En los supuestos en los que resulte exigible la *evaluación ambiental*, se recogerá en la licencia ambiental de actividad su contenido.

Las Comunidades Autónomas que acogen este mecanismo de control ambiental, incluyen también la autorización ambiental y la evaluación ambiental como técnicas de control ambiental.

e) Conclusión.

Tendremos que estar al régimen de intervención administrativa y a las diferentes denominaciones de los mecanismos de intervención administrativa, previstos en la legislación ambiental autonómica correspondiente, que legitiman el ejercicio de una actividad, aplicando en defecto de una regulación específica, el artículo 22 del RSCL, para las actividades inocuas, y el RAMIN, para las calificadas²⁵⁵.

No obstante y con independencia de lo dispuesto en la legislación ambiental autonómica, lo que ha marcado el grado e intensidad de la intervención administrativa, y lo seguirá haciendo tras la Directiva, es la potencial repercusión e incidencia de la actividad que se pretende realizar para el medio ambiente, la salud y seguridad de las personas o bienes.

5.2. ¿CÓMO SE HA APLICADO LA DIRECTIVA DE SERVICIOS A LAS LICENCIAS URBANÍSTICAS Y DE ACTIVIDADES?

Ni la multitud de licencias urbanísticas y de actividades existentes, ni la falta de una potente coordinación en la trasposición de la Directiva de Servicios en un Estado descentralizados como el nuestro, han impedido que broten intentos de aplicación de la

²⁵⁵ *Vid.*, CHOLBI CACHÁ, FRANCISCO ANTONIO y MERINO MOLINS, VICENTE, *Autorizaciones para apertura de actividades en las normativas autonómicas*, Editorial la Ley, Madrid, 2011, pp.350-352.

Directiva de Servicios en materia de licencias urbanísticas y de actividades en los tres niveles administrativos (estatal, autonómico y local), cuyo estudio reducimos a la legislación estatal y autonómica e por motivos prácticos (pues son más de 8.000 los municipios existentes en España).

5.2.1. Legislación estatal.

Aún siendo la regulación de las licencias urbanísticas y de actividades competencia eminentemente autonómica, tras la Directiva de Servicios nuestra legislación estatal ha sufrido algunas transformaciones con especial incidencia en el sector, destacan claramente las siguientes:

1.- La inclusión de las técnicas de la **Comunicación Previa y Declaración Responsable**, no sólo en la legislación general de procedimiento administrativo (artículo 71 bis, de la Ley 30/92), sino en la propia Ley de Bases de Régimen Local (artículo 84), junto con el resto de las tradicionales técnicas de intervención administrativa, implica la posibilidad de utilizar estas técnicas como sustitutivas de las tradicionales licencias.

2.- El enaltecimiento que adquieren los principios de proporcionalidad y de simplificación administrativa (artículo 39 *bis* de la Ley de procedimiento administrativo y artículo 84.2 de la LBRL, así como en el artículo 5 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, de 17 de junio de 1955, según redacción otorgada por el Real Decreto 2009/2009, de 23 de diciembre), que deben presidir toda la actuación administrativa, y que por tanto también alcanza a la intervención administrativa que se deriva de las licencias municipales.

3.- La Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, suprime con carácter general la licencia de actividad, salvo que resultase justificada para la protección de la salud o seguridad pública, el medio ambiente o el patrimonio histórico-artístico, o cuando requiriesen de un uso privativo y ocupación del dominio público pero, en todo caso, condicionada su exigibilidad a un juicio de necesidad y proporcionalidad (artículo 84 *bis* de la LBRL), debiendo las entidades locales regular los procedimientos de comunicación necesarios y de verificación posterior del cumplimiento de los requisitos precisos para el ejercicio de la actividad (artículo 84 *ter* de la LBRL).

4.- Sin embargo, con la Ley de Economía Sostenible no ha sido suficiente para reconducir el número de licencias municipales a sus justos términos, por lo que, con mayor decisión, el gobierno central ha dado un paso más y ha dictado el **Real Decreto-Ley 19/2012, de 25 de mayo**, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios, que **sustituye la licencia municipal de actividad y de obras de acondicionamiento de local que no requieran proyecto, por la comunicación previa o declaración responsable, para un gran número de actividades**²⁵⁶,

²⁵⁶ Según el Anexo del Real Decreto-ley 19/2012:

"Actividades incluidas en el ámbito de aplicación de este real decreto-ley

Las siguientes actividades se han identificado con las claves y en los términos establecidos por el Real Decreto 1175/1990, de 28 de septiembre, por el que se aprueban las tarifas y la instrucción del Impuesto sobre Actividades Económicas.

Agrupación 45. Industria del calzado y vestido y otras confecciones textiles.

GRUPO 452. FABRICACIÓN DE CALZADO DE ARTESANÍA Y A MEDIDA (INCLUIDO EL CALZADO ORTOPÉDICO).

Epígrafe 452.1. Calzado de artesanía y a medida.

Epígrafe 452.2. Calzado ortopédico con excepción del considerado producto sanitario.

GRUPO 454. CONFECCIÓN A MEDIDA DE PRENDAS DE VESTIR Y SUS COMPLEMENTOS.

Epígrafe 454.1. Prendas de vestir hechas a medida.

Epígrafe 454.2. Sombreros y accesorios para el vestido hechos a medida.

Agrupación 64. Comercio al por menor de productos alimenticios, bebidas y tabaco realizado en establecimientos permanentes.

GRUPO 641. Comercio al por menor de frutas, verduras, hortalizas y tubérculos.

GRUPO 642. Comercio al por menor de carnes y despojos; de productos y derivados cárnicos elaborados; de huevos, aves, conejos de granja, caza; y de productos derivados de los mismos.

Epígrafe 642.1. Comercio al por menor de carnes y despojos; de productos y derivados cárnicos elaborados; de huevos, aves, conejos de granja, caza; y de productos derivados de los mismos.

Epígrafe 642.2. Comercio al por menor, en dependencias de venta de carnicerías-charcuterías, de carnes frescas y congeladas, despojos y toda clase de productos y derivados cárnicos; de huevos, aves, conejos de granja, caza y de productos derivados de los mismos.

Epígrafe 642.3. Comercio al por menor, en dependencias de venta de carnicerías-salchicherías, de carnes frescas y congeladas, despojos, productos procedentes de industrias cárnicas y productos cárnicos frescos, crudos, adobados, tocino salado, embutidos de sangre (morcillas) y aquellos otros tradicionales de estas características para los que estén autorizados; así como de huevos, aves, conejos de granja, caza y de productos derivados de los mismos.

Epígrafe 642.4. Comercio al por menor, en carnicerías, de carnes frescas y congeladas, despojos y productos y derivados cárnicos elaborados; así como de huevos, aves, conejos de granja, caza y de productos derivados de los mismos.

Epígrafe 642.5. Comercio al por menor de huevos, aves, conejos de granja, caza; y de productos derivados de los mismos.

Epígrafe 642.6. Comercio al por menor, en casquerías, de vísceras y despojos procedentes de animales de abasto, frescos y congelados.

GRUPO 643. Comercio al por menor de pescados y otros productos de la pesca y de la acuicultura y de caracoles.

Epígrafe 643.1. Comercio al por menor de pescados y otros productos de la pesca y de la acuicultura y de caracoles.

Epígrafe 643.2. Comercio al por menor de bacalao y otros pescados en salazón.

GRUPO 644. Comercio al por menor de pan, pastelería, confitería y similares y de leche y productos lácteos.

Epígrafe 644.1. Comercio al por menor de pan, pastelería, confitería y similares y de leche y productos lácteos

Epígrafe 644.2. Despachos de pan, panes especiales y bollería.

Epígrafe 644.3. Comercio al por menor de productos de pastelería, bollería y confitería.

Epígrafe 644.4. Comercio al por menor de helados.

Epígrafe 644.5. Comercio al por menor de bombones y caramelos.

Epígrafe 644.6. Comercio al por menor de masas fritas, con o sin coberturas o rellenos, patatas fritas, productos de aperitivo, frutos secos, golosinas, preparados de chocolate y bebidas refrescantes.

GRUPO 645. Comercio al por menor de vinos y bebidas de todas clases.

GRUPO 647. Comercio al por menor de productos alimenticios y bebidas en general.

Epígrafe 647.1. Comercio al por menor de cualquier clase de productos alimenticios y de bebidas en establecimientos con vendedor.

Epígrafe 647.2. Comercio al por menor de cualquier clase de productos alimenticios y de bebidas en régimen de autoservicio o mixto en establecimientos cuya sala de ventas tenga una superficie inferior a 120 metros cuadrados.

Epígrafe 647.3. Comercio al por menor de cualquier clase de productos alimenticios y de bebidas en régimen de autoservicio o mixto en supermercados, denominados así cuando la superficie de su sala de ventas se halle comprendida entre 120 y 399 metros cuadrados.

Agrupación 65. Comercio al por menor de productos industriales no alimenticios realizado en establecimientos permanentes.

GRUPO 651. Comercio al por menor de productos textiles, confección, calzado, pieles y artículos de cuero.

Epígrafe 651.1. Comercio al por menor de productos textiles, confecciones para el hogar, alfombras y similares y artículos de tapicería.

Epígrafe 651.2. Comercio al por menor de toda clase de prendas para el vestido y tocado.

Epígrafe 651.3. Comercio al por menor de lencería y corsetería.

Epígrafe 651.4. Comercio al por menor de artículos de mercería y paquetería.

Epígrafe 651.5. Comercio al por menor de prendas especiales.

Epígrafe 651.6. Comercio al por menor de calzado, artículos de piel e imitación o productos sustitutivos, cinturones, carteras, bolsos, maletas y artículos de viaje en general.

Epígrafe 651.7. Comercio al por menor de confecciones de peletería.

GRUPO 652. Comercio al por menor de artículos de droguería y limpieza; perfumería y cosméticos de todas clases; y de productos químicos en general; comercio al por menor de hierbas y plantas en herbolarios.

Epígrafe 652.2. Comercio al por menor de productos de droguería, perfumería y cosmética, limpieza, pinturas, barnices, disolventes, papeles y otros productos para la decoración y de productos químicos.

Epígrafe 652.3. Comercio al por menor de productos de perfumería y cosmética, y de artículos para la higiene y el aseo personal.

Epígrafe 652.4. Comercio al por menor de plantas y hierbas en herbolarios.

GRUPO 653. Comercio al por menor de artículos para el equipamiento del hogar y la construcción.

Epígrafe 653.1. Comercio al por menor de muebles (excepto los de oficina).

Epígrafe 653.2. Comercio al por menor de material y aparatos eléctricos, electrónicos electrodomésticos y otros aparatos de uso doméstico accionados por otro tipo de energía distinta de la eléctrica, así como de muebles de cocina.

Epígrafe 653.3. Comercio al por menor de artículos de menaje, ferretería, adorno, regalo o reclamo (incluyendo bisutería y pequeños electrodomésticos).

Epígrafe 654.4 Comercio al por menor de materiales de construcción y de artículos y mobiliario de saneamiento.

Epígrafe 653.5. Comercio al por menor de puertas, ventanas y persianas, molduras y marcos, tarimas y parquet mosaico, cestería y artículos de corcho.

Epígrafe 653.6. Comercio al por menor de artículos de bricolaje.

Epígrafe 653.9. Comercio al por menor de otros artículos para el equipamiento del hogar n.c.o.p.

GRUPO 654. Comercio al por menor de vehículos terrestres, aeronaves y embarcaciones y de maquinaria. Accesorios y piezas de recambio.

Epígrafe 654.1. Comercio al por menor de vehículos terrestres.

Epígrafe 654.2. Comercio al por menor de accesorios y piezas de recambio para vehículos terrestres.

Epígrafe 654.3. Comercio al por menor de vehículos aéreos.

Epígrafe 654.4. Comercio al por menor de vehículos fluviales y marítimos de vela o motor y deportivos.

Epígrafe 654.5. Comercio al por menor de toda clase de maquinaria (excepto aparatos del hogar, de oficina, médicos, ortopédicos, ópticos y fotográficos).

Epígrafe 654.6. Comercio al por menor de cubiertas, bandas o bandejas y cámaras de aire para toda clase de vehículos.

GRUPO 656. Comercio al por menor de bienes usados tales como muebles, prendas y enseres ordinarios de uso doméstico.

GRUPO 657. Comercio al por menor de instrumentos musicales en general, así como de sus accesorios.

GRUPO 659. Otro comercio al por menor.

Epígrafe 659.1. Comercio al por menor de sellos, monedas, medallas conmemorativas, billetes para coleccionistas, obras de arte y antigüedades, minerales sueltos o en colecciones, fósiles, insectos, conchas, plantas y animales disecados.

Epígrafe 659.2. Comercio al por menor de muebles de oficina y de máquinas y equipos de oficina.

Epígrafe 659.3 Comercio al por menor de aparatos e instrumentos médicos, ortopédicos y ópticos, excepto en los que se requiera una adaptación individualizada al paciente y fotográficos.

Epígrafe 659.4 Comercio al por menor de libros, periódicos, artículos de papelería y escritorio, y artículos de dibujo y bellas artes.

Epígrafe 659.5. Comercio al por menor de artículos de joyería, relojería, platería y bisutería.

Epígrafe 659.6. Comercio al por menor de juguetes, artículos de deporte, prendas deportivas de vestido, calzado y tocado.

Epígrafe 659.7. Comercio al por menor de semillas, abonos, flores y plantas y pequeños animales.

Epígrafe 659.8. Comercio al por menor denominados «sex-shop».

Epígrafe 659.9. Comercio al por menor de otros productos no especificados en esta Agrupación, excepto los que deben clasificarse en el epígrafe 653.9.

Agrupación 69. Reparaciones.

GRUPO 691. Reparación de artículos eléctricos para el hogar, vehículos automóviles y otros bienes de consumo.

Epígrafe 691.1. Reparación de artículos eléctricos para el hogar.

Agrupación 75. Actividades anexas a los transportes.

GRUPO 755. AGENCIAS DE VIAJE.

Epígrafe 755.1. Servicios a otras agencias de viajes.

Epígrafe 755.2. Servicios prestados al público por las agencias de viajes.

Agrupación 83. Auxiliares financieros y de Seguros. Actividades Inmobiliarias.

GRUPO 833. PROMOCIÓN INMOBILIARIA.

Epígrafe 833.1. Promoción de terrenos.

Epígrafe 833.2. Promoción de edificaciones.

GRUPO 834. SERVICIOS RELATIVOS A LA PROPIEDAD INMOBILIARIA Y A LA PROPIEDAD INDUSTRIAL.

Agrupación 86. Alquiler de bienes inmuebles.

GRUPO 861. ALQUILER DE BIENES INMUEBLES DE NATURALEZA URBANA.

Epígrafe 861.1. Alquiler de viviendas.

Epígrafe 861.2. Alquiler de locales industriales y otros alquileres N.C.O.P.

GRUPO 862. ALQUILER DE BIENES INMUEBLES DE NATURALEZA RÚSTICA.

Agrupación 97. Servicios personales.

GRUPO 971. Lavanderías, tintorerías y servicios similares.

Epígrafe 971.1. Tinte, limpieza en seco, lavado y planchado de ropas hechas y de prendas y artículos del hogar usados.

consideradas de menor trascendencia para el medio ambiente, salud y seguridad, siempre que se ejerzan por medio de establecimiento permanente, con una superficie útil de exposición y venta al público no superior a 300 metros cuadrados (artículos 2, 3, y 4). Igualmente se suprime la licencia por cambio de titularidad de las actividades, siendo suficiente con una comunicación previa (artículo 3.2 del Real Decreto-Ley 19/2012, y que ya se preveía en el artículo 13 del RSCL). La presentación de la correspondiente comunicación previa o declaración responsable no prejuzga la legalidad de la actividad, ni excluye el ejercicio de las potestades administrativas de comprobación, inspección o sanción, debiendo las entidades locales regular los procedimientos de comprobación posterior de los elementos y circunstancias puestas de manifiesto por el interesado en la comunicación previa o declaración responsable (artículo 5). Si bien, tanto el número de actividades, como el límite máximo de metros del local están sujetos a una posible revisión en el plazo de un año desde la entrada en vigor del Real Decreto-Ley (Disposición final sexta).

Epígrafe 971.2. Limpieza y teñido de calzado.

Epígrafe 971.3. Zurcido y reparación de ropas.

GRUPO 972. Salones de peluquería e institutos de belleza.

Epígrafe 972.1. Servicios de peluquería de señora y caballero.

Epígrafe 972.2. Salones e institutos de belleza y gabinetes de estética.

GRUPO 973. Servicios fotográficos, máquinas automáticas fotográficas y servicios de fotocopias.

Epígrafe 973.1. Servicios fotográficos.

Epígrafe 973.2. Máquinas automáticas, sin operador, para fotografías de personas y para copia de documentos.

Epígrafe 973.3. Servicios de copias de documentos con máquinas fotocopadoras.

GRUPO 975. Servicios de enmarcación. "

A su vez y para no dejar a los Ayuntamientos sin los ansiados y sustanciosos recursos económicos que les proporcionan las licencias municipales, el Real Decreto-Ley 19/2012, ha modificado el Texto Refundido de la Ley de Haciendas Locales permitiendo cobrar tasas, además de por el otorgamiento de licencias, por la actividad administrativa de control tras la presentación de la declaración responsable o comunicación previa (aunque ya lo permitía la Ley de Economía Sostenible). Igualmente se permite cobrar el ICIO por la realización de construcciones, instalaciones y obras en el término municipal, siempre que la expedición de la licencia o las facultades de control correspondan al Ayuntamiento de la imposición (Disposición final primera del Real Decreto-ley 19/2012).

5.- Se incorpora la ventanilla única en el ámbito local (artículo 70.4 *bis*, de la Ley de Bases de Régimen Local), que debería permitir a los ciudadanos presentar sus solicitudes de licencias por medios electrónicos y a distancia. Debiendo estar a disposición del ciudadano toda la información necesaria de manera clara y eficaz (artículo 6.3 de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos).

Si bien es cierto que la solicitud electrónica de licencias, o la presentación de comunicaciones previas y declaraciones responsables por medios electrónicos y a distancia en el ámbito local parece una utopía, pues recordemos que en la Administración Pública española en general, y la Administración Local en particular, el desarrollo de

las nuevas tecnologías tiene un retraso importante, que ha sido asumido por el propio legislador estatal²⁵⁷.

6.- No ha sido poco lo que ha dado que hablar **el régimen del silencio administrativo** en materia de licencias antes de la Directiva, pero más aún si cabe después. Ha sido el Real Decreto Ley 8/2011, de 1 de julio, el que implanta el sentido negativo del silencio para una gran parte de las licencias urbanísticas, en contra del sentido positivo que con carácter general predica la Directiva.

Antes de la trasposición de la Directiva, la jurisprudencia más autorizada de nuestro Tribunal Supremo, que culmina con la sentencia de 28 de enero de 2009²⁵⁸, de su Sala Tercera (BOE. núm. 77, de 30 de marzo de 2009), confirma la imposibilidad de obtener por silencio administrativo, derechos o facultades en contra de la legislación urbanística o territorial, tal y como dispone el párrafo tercero, del artículo 8.3, del Texto Refundido de la Ley de Suelo, de 20 de junio, de 2008, con el carácter de legislación básica. Términos que han sido reiterados por la legislación urbanística autonómica.

Con la transposición de la Directiva, en un principio el panorama no cambió mucho, ya que la disposición adicional cuarta,

²⁵⁷ La disposición final tercera, apartado quinto, de la Ley 11/2007, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos, dispone que: *"las Comunidades Autónomas y las Entidades integradas en la Administración Local en las que no puedan ser ejercidos a partir del 31 de diciembre de 2009 los derechos reconocidos en el artículo 6 de la presente Ley, en relación con la totalidad de los procedimientos y actuaciones de su competencia, deberán aprobar y hacer públicos los programas y calendarios de trabajo precisos para ello, atendiendo a las respectivas previsiones presupuestarias, con mención particularizada de las fases en las que los diversos derechos serán exigibles por los ciudadanos."*

²⁵⁸ Imprescindible *vid.* FERNÁNDEZ TORRES, JUAN RAMÓN, «La operatividad del silencio administrativo positivo en materia de planeamiento y de licencias en la última jurisprudencia», *Revista de Urbanismo y Edificación*, núm. 21, 2010, pp. 275-292.

de la Ley 25/2009, dejaba vigente el régimen del silencio administrativo existente con anterioridad.

Fue posteriormente, la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, la que con fundamento en la Directiva y como medida de simplificación administrativa, en su artículo 40, obliga al Estado y a las Comunidades Autónomas a fijar el silencio administrativo positivo para los procedimientos no cubiertos por una razón imperiosa de interés general. En su razón, y con fundamento en la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de enero de 2009 y en el principio de seguridad jurídica²⁵⁹, el legislador estatal aprobó el Real Decreto Ley 8/2011, de 1 de julio, donde en su artículo 23.1, establece expresamente el régimen del silencio administrativo negativo²⁶⁰ para las siguientes actuaciones urbanísticas:

²⁵⁹ El segundo párrafo, del apartado VI, de la Exposición de Motivos del Real Decreto Ley 8/2011, de 1 de julio, dice así: *"En relación con las primeras, se confirma la regla, ya contenida en la Ley estatal de Suelo, de la imposible adquisición por silencio administrativo, de facultades o derechos que contravengan la ordenación territorial o urbanística, y que culminan determinando la nulidad de pleno derecho de estos actos. La sentencia de 28 de enero de 2009, de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, ha fijado como doctrina legal que el artículo 8.1,b) de la citada Ley de Suelo constituye una norma con rango de Ley básica estatal, con los mencionados efectos. Para ello, nada mejor que explicitar el carácter negativo del silencio en los procedimientos más relevantes de declaración de conformidad, aprobación o autorización administrativa en dichos ámbitos, lo que sin duda contribuirá a una mayor seguridad jurídica, impidiendo que la mera pasividad o inexistencia de actuaciones tempestivas de los Ayuntamientos permita entender a cualquier privado que le han sido concedidas licencias urbanísticas del más variado tipo."*

²⁶⁰ Ya han sido admitidos a trámite los Recursos de inconstitucionalidad interpuestos por la Generalitat de Cataluña (Recurso número 1886-2012) y por la Comunidad Canaria (Recurso 2007-2012), contra parte del articulado del Real Decreto Ley 8/2011, de 1 de julio, entre los que se encuentra el artículo 23, por entender que el legislador estatal invade competencias autonómicas al fijar el régimen del silencio administrativo en materia de licencias. (BOE, número 121, lunes, 21 de mayo de 2012).

En este sentido, GARCÍA GÓMEZ DE MERCADO, FRANCISCO, manifiesta su duda sobre el título competencial del Estado para establecer esta norma y entiende injustificada la urgencia extrema para adoptar una medida de este tipo mediante

a. Movimientos de tierras, explanaciones, parcelaciones, segregaciones u otros actos de división de fincas en cualquier clase de suelo, cuando no formen parte de un proyecto de reparcelación.

b. Las obras de edificación, construcción e implantación de instalaciones de nueva planta.

c. La ubicación de casas prefabricadas e instalaciones similares, ya sean provisionales o permanentes.

d. La tala de masas arbóreas o de vegetación arbustiva que, por sus características, puedan afectar al paisaje.

e. La primera ocupación de las edificaciones de nueva planta y de las casas a que se refiere la letra c) anterior.

Por tanto, en el resto de actuaciones urbanísticas, para las que el Real Decreto Ley 8/2011 no fija el régimen del silencio negativo, debemos entender subsistente el régimen anterior a la Directiva, esto es regirá el silencio administrativo positivo siempre que se acredite la conformidad de lo pretendido con la legislación urbanística aplicable, siendo imposible obtener licencias por silencio en contra de la legislación urbanística aplicable.

Decreto-ley, en «El fin del silencio positivo en las licencias», *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 268, septiembre-octubre de 2011, pp. 25 y 30.

Vid., la crítica efectuada al nuevo régimen del silencio administrativo negativo en materia de licencias, por CANALES PINACHO, FERNANDO, en «La eventual proyección de la Directiva de Servicios (Bolkestein) en el urbanismo. En especial la nueva regulación del silencio administrativo: ¿una nueva vuelta de tuerca en torno al debate del mismo en la concesión de las licencias urbanísticas?», *Práctica Urbanística*, número 99, diciembre 2010, pp. 28-35.

Por lo que se refiere al régimen del silencio administrativo en las licencias de actividades, el panorama no es menos desolador. Nuestro Tribunal Supremo condicionaba la obtención de la licencia de actividad calificada por silencio, al cumplimiento del procedimiento dispuesto en el artículo 33.4, del RAMIN, que exigía la denuncia de la mora transcurridos cuatro meses desde la solicitud de la licencia, y transcurridos dos meses desde la denuncia, podía considerarse otorgada la licencia por silencio administrativo, salvo en aquellos casos en que la Comisión hubiere notificado su acuerdo desfavorable y se hallase éste pendiente de ejecución por parte del Ayuntamiento, por lo que el mero transcurso del plazo del tiempo no permitía obtener la licencia de actividad calificada por silencio administrativo.²⁶¹

En el régimen vigente, la Ley 16/2002, de 1 de julio, de prevención y control integrados de la contaminación, en su artículo 21.2, fija el régimen del silencio administrativo negativo para la autorización ambiental integrada (autorización prevista para las actividades de mayor repercusión ambiental), señalando que: *"Transcurrido el plazo máximo de diez meses sin haberse notificado*

²⁶¹Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 16 de enero de 1996. Westlaw. (RJ 1996, 160)

Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 17 de septiembre de 1997. Westlaw. (RJ 1997, 6462)

Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 12 de noviembre de 1996. Westlaw. (RJ 1996, 8015)

Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 24 de abril de 1996. Westlaw. (RJ 1996, 3659)

Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 1996. Westlaw. (RJ 1996, 2432)

Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 21 de mayo de 1996. Westlaw. (RJ 1996, 3981)

resolución expresa, podrá entenderse desestimada la solicitud presentada.”

En las Comunidades Autónomas, el tratamiento del régimen del silencio administrativo en materia de licencias de actividades no es homogéneo, mientras algunas Comunidades Autónomas han optado por seguir el régimen previsto para las licencias urbanísticas, impidiendo adquirir licencias de actividades por silencio en contra de la legislación vigente²⁶². Otras, disponen el carácter positivo del silencio sin reservas, tanto para las solicitudes de licencias de actividades clasificadas como para las licencias de apertura y funcionamiento²⁶³.

También es distinto en cada Comunidad Autónoma el régimen del silencio administrativo previsto para la evaluación ambiental, autorización ambiental o licencia ambiental, aunque mayoritariamente rige el silencio administrativo negativo²⁶⁴.

²⁶² En estos términos puede verse el artículo 243 de la Ley 3/2009, de 17 de junio de Urbanismo de Aragón; también el artículo 192 de la Ley 2/2001, de 25 de junio, de Ordenación Territorial y Régimen Urbanístico del Suelo de Cantabria; así como el artículo 217.5, de Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo de la Región de Murcia; o el artículo 30.7 de la Ley Cántabra, 17/2006, de 11 de diciembre, de Control Ambiental Integrado.

²⁶³ Vid., la Ley 16/2006, de 17 de octubre, de Régimen jurídico de las licencias integradas de actividad de las Illes Balears (artículos 84.2 y 88.1, respectivamente). El artículo 60 de la Ley 3/1998, de 27 de febrero, general de protección del medio ambiente del País Vasco, prevé el silencio administrativo positivo para las solicitudes de licencias de actividades clasificadas. La Ley Foral Navarra 4/2005, de 22 de marzo, de intervención para la protección ambiental, en su artículo 29.3, fija el silencio administrativo positivo para la solicitud de licencia de apertura de actividades sujetas a autorización ambiental integrada o a solicitud de afecciones fiscales. La Ley 7/2006, de 22 de junio, de protección ambiental de Aragón, establece el silencio administrativo positivo para la licencia de actividad calificada (artículo 67.2) y para la licencia de inicio de actividad (artículo 74.2).

²⁶⁴ El artículo 13.3, de la Ley 4/2007, de 8 de marzo, de Evaluación Ambiental en Castilla-La Mancha, prevé el silencio administrativo negativo para la declaración de

Cómo ya se apuntó en este trabajo, el régimen del silencio administrativo en España es distinto según la Comunidad Autónoma en la que nos encontremos y según el sector concreto al que nos

impacto ambiental. En términos parecidos se pronuncia la Ley 2/2002, de 19 de junio, de Evaluación Ambiental de la Comunidad de Madrid, que fija el silencio administrativo negativo para la Declaración de Impacto Ambiental (artículo 34.2) y el Informe de evaluación de Impacto ambiental (artículo 47). Por su parte, la Ley 11/1990, de 13 de julio, de prevención del impacto ecológico de Canarias, en su artículo 30.3, fija el silencio administrativo positivo para la Declaración del Impacto Ecológico.

Se establece el silencio administrativo negativo para la autorización ambiental integrada, en el artículo 18. letra i, de la Ley de Cantabria, 17/2006, de 11 de diciembre, de Control Ambiental Integrado. También la Ley Foral Navarra 4/2005, de 22 de marzo, de intervención para la protección ambiental, dispone el carácter negativo del silencio, para la autorización ambiental integrada (artículo 23.3) y para la solicitud de afecciones fiscales (artículo 28.4). El artículo 31.6 de la Ley 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental, de Andalucía, prevé el silencio negativo para la autorización ambiental unificada. Igualmente, la Ley 7/2006, de 22 de junio, de protección ambiental de Aragón, dispone el silencio administrativo negativo para la autorización ambiental integrada (artículo 49.2) y para la declaración de impacto ambiental (artículo 31.3). La Ley 4/2009, de 14 de mayo, de Protección Ambiental Integrada de Murcia, fija el silencio administrativo negativo para la autorización ambiental integrada (artículo 38) y para la autorización ambiental única (artículo 52). También la Ley 2/2006, de 5 de mayo, de Prevención de la Contaminación y Calidad Ambiental, de Valencia, prevé el silencio negativo para la autorización ambiental integrada (artículo 38.1).

Ley 5/2010, de 23 de junio, de prevención y calidad ambiental de la Comunidad Autónoma de Extremadura, fija el silencio administrativo negativo para la declaración de impacto ambiental ordinaria (artículo 37.1.c) y el silencio positivo para el informe de impacto ambiental en la evaluación de impacto ambiental abreviada (artículo 41.1.c). Por su parte establece el silencio negativo para la autorización ambiental integrada (51.7) y para la autorización ambiental unificada (artículo 57.8). Finalmente, dispone el carácter positivo del silencio en el supuesto de la comprobación previa al inicio de la actividad (artículo 64.4).

La Ley 5/2002, de 8 de octubre, de Protección del Medio Ambiente de La Rioja, establece el silencio administrativo negativo para la licencia ambiental, al igual que el artículo 48.3 de la Ley 20/2009, de 4 de diciembre, de prevención y control ambiental de las actividades, de Cataluña. Frente a estas posturas, el artículo 55.1 de la Ley 2/2006, de 5 de mayo, de Prevención de la Contaminación y Calidad Ambiental, de Valencia, prevé el silencio administrativo positivo para la licencia ambiental (artículo 55.1).

La Ley 11/2003, de 8 de abril, de Prevención Ambiental de Castilla y León, prevé el silencio negativo para la autorización ambiental (artículo 20.1), el silencio positivo para la licencia ambiental (artículo 30.3) y también respecto de la comprobación previa al inicio de la actividad (artículo 35.1, párrafo segundo).

refiramos, cuestión que debería resolver, de una vez por todas, el legislador estatal con el carácter de legislación básica.²⁶⁵

5.2.2. Legislación autonómica.

Por lo que se refiere a la legislación autonómica, resulta sorprendente la escasa repercusión que a día de hoy ha tenido la Directiva en materia de Licencias Urbanísticas y de Actividades. Aunque ya han pasado casi seis años desde de que entrase en vigor la Directiva, y casi tres desde que finalizase el plazo de transposición, debemos recordar que el tren de la Directiva sigue pasando para que en cualquier momento podemos subirnos, pues su eficacia no se agotó con el plazo de transposición, sino que tiene vocación de permanencia²⁶⁶.

Por lo que se refiere a las **licencias urbanísticas**, debemos destacar las siguientes innovaciones normativas introducidas por unas pocas Comunidades Autónomas:

²⁶⁵ Vid. al respecto, el apartado 4.4.2.b) de este trabajo.

²⁶⁶ MORA BONGERA, FERNANDO, en «La transposición de la Directiva Bolkestein, la libertad de establecimiento y las competencias de las entidades locales», El consultor de los Ayuntamientos, número 4 del 2009, p. 543, concluye: "La oportunidad que ofrece la transposición de la Directiva de Servicios es única para realizar de forma efectiva las libertades de establecimiento y circulación de servicios y, por tanto, para alcanzar los niveles de desarrollo económico y prosperidad que estaban en la base de las Comunidades Europeas. Es una situación que podría permitir a los poderes públicos abordar esta cuestión en la forma en la que hasta el momento no se han atrevido a realizar por la oposición del comercio tradicional y, también, no cabe desconocerlo, por los propios grandes operadores afianzados. Si se desaprovecha y paradójicamente se produce una mayor restricción de esas libertades, habremos perdido un tren esencial para la competitividad de nuestros territorios. Las actividades económicas son más tercas que las personas y se empeñan en exigir la libre competencia; a la postre, los territorios que injustificadamente las restringen pierden competitividad y se empobrecen, los ejemplos que en España han generado las barreras culturales y lingüísticas todos los conocemos. Lo sucedido hasta el momento en este tema con las regulaciones autonómicas nos hacen pensar hace tiempo que la cuestión autonómica se nos ha ido definitivamente de las manos y se acerca más que Bolkestein al estereotipo monstruoso y prometeico creado por Mary Shelley."

1.- En Cataluña, el artículo 187.5 del Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley de urbanismo, según la reforma operada por Ley 3/2012, de 22 de febrero, sustituye la licencia de primera ocupación y utilización de edificios e instalaciones, por la Comunicación Previa al Ayuntamiento, debiendo acompañarse la *"certificación del facultativo director que acredite la fecha de finalización de las obras y de que estas se han efectuado de acuerdo con el proyecto aprobado o con las modificaciones posteriores y las condiciones impuestas, y que la edificación está en condiciones de ser utilizada."*

Por su parte, el apartado d), del artículo 187.4, no somete a licencia aquellas *obras y actuaciones que las ordenanzas municipales, en los términos establecidos por la legislación de régimen local y en función de la entidad de las obras o las actuaciones a realizar, o la legislación urbanística sujetan al régimen de comunicación previa al ayuntamiento.*

2.- Canarias, en el artículo 166 bis, incorporado al Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales de Canarias, por la Ley 7/2011, de 5 de abril, sustituye la licencia de primera ocupación por la Declaración Responsable *"presentada por el titular del derecho en el ayuntamiento correspondiente, que deberá adjuntar un certificado de finalización de obra firmado por técnico competente, en el que se acredite la adecuación de la actividad o instalación al proyecto presentado conforme a la normativa urbanística, ordenanzas municipales, a la legislación sectorial aplicable y, en particular, cuando se trate de viviendas, a la adecuación de las condiciones de*

habitabilidad establecidas para el proyecto edificatorio en el informe técnico previsto en el artículo 166.5 de este texto refundido, según se establezca reglamentariamente”.

Por su parte, el artículo 166.8, del mismo texto legal, también según redacción otorgada por Ley 7/2011, dispone que *la Administración competente en cada caso podrá autorizar y convenir la intervención de las entidades colaboradoras, de carácter público o privado, en funciones de verificación y control imparcial de los distintos requisitos exigidos, sin que en ningún caso afecten a las actividades que impliquen ejercicio de autoridad reservadas a los funcionarios públicos.*

3.- La reciente Ley 2/2012, de 24 de junio, de Medidas Urgentes de Apoyo a la Iniciativa Empresarial y a los Emprendedores, Microempresas y Pequeñas y Medianas Empresas de la **Comunitat Valenciana**, modifica la disposición adicional décima de la Ley 16/2005, Urbanística Valenciana, sometiendo a declaración responsable los siguientes actos de uso, transformación y edificación del suelo, subsuelo y vuelo, sin perjuicio de la necesidad de proyecto arquitectónico u otro análogo (disposición final segunda, punto primero):

1. Cuando se localicen en suelo urbano que tengan la condición de solar:

a) Las obras de modificación o reforma que afecten a la estructura o al aspecto exterior e interior de las construcciones, los edificios y las instalaciones de todas clases, cualquiera que sea su uso.

b) El levantamiento de muros de fábrica y el vallado en los casos y bajo las condiciones estéticas que exijan las ordenanzas de los planes reguladoras de su armonía con el entorno.

c) La instalación de invernaderos.

d) La colocación de carteles y vallas de propaganda visibles desde la vía pública.

e) La ejecución de obras e instalaciones que afecten al subsuelo.

f) La instalación de tendidos eléctricos, telefónicos u otros similares y la colocación de antenas o dispositivos de comunicación de cualquier clase.

2. Cuando se localicen en suelo no urbanizable común, debiendo cumplirse en todo caso con las exigencias derivadas de la legislación sobre suelo no urbanizable y de paisaje:

a) Las obras de modificación o reforma que afecten a la estructura o al aspecto exterior e interior de las construcciones, los edificios y las instalaciones de todas clases, cualquiera que sea su uso.

b) El levantamiento de muros de fábrica y el vallado en los casos y bajo las condiciones estéticas que exijan las ordenanzas de los planes reguladoras de su armonía con el entorno.

También podrá ser objeto de declaración responsable, la segunda o posterior ocupación de las edificaciones y las instalaciones cuando sea exigible la renovación de la licencia municipal (disposición final segunda, apartado primero).

En ningún caso podrá ser objeto de declaración responsable las obras que afecten a elementos catalogados o en trámite de de catalogación, que requerirán de la previa licencia urbanística, al igual que las obras de construcción, edificación e implantación de instalaciones de nueva planta, así como la ampliación de las existentes (disposición final segundo, apartado segundo).

La declaración responsable en la que se hará constar que se cumple con los requisitos exigidos por la normativa de aplicación y que se acompañará del resto de documentación exigible, surtirá los efectos desde su presentación, sin perjuicio de las potestades administrativas de comprobación (disposición final segunda, apartados tercero y cuarto).

4.- La Ley 15/2001 de **Extremadura**, según redacción otorgada por Ley 12/2010, en el artículo 172 sustituye la licencia urbanística por la comunicación previa, para las siguientes actuaciones urbanística:

a) Las obras que modifiquen la disposición interior de las edificaciones, cualquiera que sea su uso, y siempre que no afecten a la estructura.

b) Las obras de mera reforma que no supongan alteración estructural del edificio ni afecten a elementos catalogados o en trámite de catalogación.

c) El cerramiento de fincas, muros y vallados.

d) La ubicación de casas prefabricadas e instalaciones similares, provisionales o permanentes.

e) La colocación de carteles y vallas de propaganda visibles desde la vía pública.

f) La instalación de invernaderos.

g) La primera ocupación o, en su caso, habitabilidad de las construcciones y la apertura de establecimientos, salvo que, en este último caso, esté sujeta a autorización ambiental.

h) El cambio de uso de los edificios, construcciones e instalaciones cuando no comporten obras sujetas a licencia urbanística conforme al artículo 180.

i) Las obras que hayan de realizarse con carácter provisional.

j) Las parcelaciones o cualesquiera otros actos de división de fincas o predios en cualquier clase de suelo, no incluidos en proyectos de reparcelación.

Respecto del procedimiento de comunicación previa, el artículo 173, de la Ley 15/2001, establece que: " 1. *El promotor de los actos, las operaciones y las actividades a los que sea aplicable el artículo anterior, deberá comunicar su realización al menos quince días naturales antes del comienzo de ésta. La comunicación deberá ir acompañada de una descripción suficiente del acto, la operación o la actividad y de fotocopia de las concesiones o autorizaciones que legalmente sean preceptivos de conformidad con la restante normativa que sea aplicable.*

2. Transcurridos los quince días naturales a los que se refiere el apartado anterior sin que se haya practicado notificación de resolución alguna obstativa conforme al apartado siguiente, el promotor podrá realizar el acto, ejecutar la operación o desarrollar la

actividad en los términos proyectados. La inactividad de la Administración no implicará la subsanación de los defectos o irregularidades que presente el acto, la operación o la actividad objeto de comunicación.

3. Dentro de los quince días naturales siguientes a la comunicación, el Municipio podrá:

a. Señalar al interesado la necesidad de solicitar una licencia o autorización urbanística en los términos que se regulan en la Sección siguiente.

b. Requerir del interesado ampliación de la información facilitada, en cuyo caso, se interrumpirá el cómputo del plazo, reiniciándose una vez cumplimentado el requerimiento.

4. El Municipio informará a las Administraciones competentes, de las comunicaciones cuyo objeto les afecte.”

Por su parte, los actos y las actividades que se realicen sin comunicación previa al Municipio se considerarán clandestinos.

5.- Castilla-La Mancha, en el artículo 157, de su Decreto Legislativo 1/2010, de 8 de mayo, somete a comunicación previa aquellas actuaciones urbanísticas no sujetas a previa licencia. Sistema nada práctico, debido a la amplitud del listado de actuaciones sujetas a previa licencia urbanística.

6.- La Comunidad de Madrid, desde antes de la Directiva acogía la técnica de la Comunicación Previa con plazo de veto de quince días, en el artículo 156 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid, para aquellas actuaciones urbanísticas que no consistan en:

a) Obras de nueva planta o de ampliación, reforma, modificación o rehabilitación de construcciones o edificios ya existentes, de carácter provisional o permanente, con o sin previa demolición de aquellos, requieran o no de proyecto.

b) Actos de implantación de usos o de modificación de los ya establecidos para el desarrollo de actividades en terrenos, edificios, construcciones o instalaciones o partes de los mismos

Por lo que se refiere al **control administrativo relativo al ejercicio de una actividad**, destacamos como alternativas a la exigencia de la previa licencia de apertura y funcionamiento, la dada por alguna legislación autonómica:

1.- La Ley de Cantabria 17/2006, de 11 de diciembre, de Control Ambiental Integrado, en el artículo 39, sustituye la tradicional licencia de funcionamiento (puesta en marcha de las instalaciones e inicio de una actividad), por las verificaciones siguientes:

"1.- Adecuación a la autorización o licencia otorgadas, mediante certificación expedida por el técnico director de la ejecución del proyecto, con carácter previo al inicio de la actividad.

2.- Comprobación por los servicios administrativos de la efectividad de las medidas correctoras exigidas, realizada en la forma en que reglamentariamente se determine y acreditada mediante acta levantada al efecto.

La presentación de las certificaciones a que se refiere el apartado anterior conlleva la inscripción de oficio en los oportunos registros ambientales y habilita para el ejercicio de la actividad."

2.- La Ley 3/1998, de 27 de febrero general de protección del medio ambiente del **País Vasco**, en la redacción otorgada por la reforma operada por Ley 7/2012, de 23 de abril, sustituye la licencia de actividad e instalaciones clasificadas por la comunicación previa de actividad, para un gran número de actividades (artículo 55 y Anexo II).

El artículo 62 bis de la misma ley regula el procedimiento de comunicación previa, que deberá formalizarse ante el ayuntamiento respectivo cuando las instalaciones se encuentren habilitadas para su inicio, debiendo contar, en su caso, con las licencias o autorizaciones sectoriales necesarias. No obstante, si la habilitación de la instalación requiriese la realización de obras, estas deberán estar amparadas por la correspondiente licencia urbanística.

La comunicación vendrá acompañada de la siguiente documentación:

- Una memoria en la que se incorpore la descripción de la actividad y de las medidas implantadas para minimizar el posible impacto de la actividad en el medio ambiente, las personas o sus bienes.
- La certificación expedida por persona técnica competente que acredite que la actividad y/o las instalaciones se adecuan al proyecto constructivo y a la documentación técnica presentada y que cumple todos los requisitos ambientales, incluidos, en su caso, los recogidos en la correspondiente declaración de impacto ambiental.

Una vez efectuada la comunicación, el ejercicio de la actividad se podrá iniciar desde el día de su presentación. El inicio de la

actividad se realizará bajo la exclusiva responsabilidad de las personas titulares de la actividad y del personal técnico que haya emitido la certificación.

3.- En Murcia, la Ley 4/2009, de 14 de mayo, de Protección Ambiental Integrada, en su artículo 63.4, otorga a los Ayuntamientos la posibilidad de sustituir la licencia de actividad por una comunicación previa del inicio de la actividad, para todas o algunas de las actividades exentas de calificación ambiental. La ordenanza que así lo establezca fijará el régimen jurídico de la comunicación previa, la antelación mínima y la documentación que debe acompañarse a la comunicación.

4.- La Ley 7/2006, de 22 de junio, de protección ambiental de **Aragón**, en su artículo 60.6, según la redacción otorgada recientemente por la Ley 3/2012, de 8 de marzo, establece la posibilidad de iniciar aquellas actividades sujetas la licencia ambiental de actividades clasificadas, mediante la presentación de declaración responsable del titular de la actividad empresarial o profesional avalada por un informe redactado por profesional técnico competente, sin perjuicio de la ulterior obtención de la licencia, debiendo presentar en el plazo de tres meses la solicitud de dicha licencia, junto con toda la documentación que resulte procedente. El régimen anterior no será de aplicación, a aquellas actividades que previamente al otorgamiento de la licencia ambiental de actividades clasificadas, requieran alguna de las siguientes autorizaciones:

a) Evaluación de Impacto Ambiental, en los supuestos previstos en el Anexo II de la Ley 7/2006, de 22 de junio, de Protección Ambiental de Aragón, y cuando, estando en el Anexo III, se haya resuelto someter a evaluación de impacto ambiental.

b) Autorización de vertederos.

c) Autorización de instalaciones de actividades de gestión de residuos peligrosos.

d) Autorización de instalaciones de actividades de gestión de residuos no peligrosos.

e) Autorización de instalaciones de actividades de gestión de residuos sanitarios.

f) Autorización de centros de tratamiento de vehículos al final de su vida útil.

g) Autorización de emisión de gases de efecto invernadero.

h) Autorización de actividades potencialmente contaminadoras de la atmósfera.

i) Autorización de plantas de biogás con subproductos animales no destinados a consumo humano.

j) Autorización de plantas de compostaje con subproductos animales no destinados a consumo humano.

k) Autorización de plantas de incineración y co-incineración con subproductos animales no destinados a consumo humano.

5.- La Ley 16/2006, de 17 de octubre, de Régimen jurídico de las licencias integradas de actividad de Islas **Baleares**, en su artículo 97, prevé la comunicación previa al Ayuntamiento con plazo de veto

de quince días, para la instalación e inicio de las denominadas actividades no permanentes temporales no convalidables²⁶⁷.

6.- En Castilla y León, la Ley 11/2003, de 8 de abril de Prevención Ambiental, en su artículo 58, prevé el régimen de comunicación previa al ejercicio de determinadas actividades (anexo V) no sometidas a autorización o licencia ambiental, no obstante la norma habilita a los Ayuntamientos a sustituir el régimen de comunicación previa por el de licencia ambiental, que se tramitará y resolverá simultáneamente con la correspondiente licencia urbanística. Los Ayuntamientos regularán por medio de las

²⁶⁷ "**Artículo 97.** Actividades no permanentes del tipo temporales no convalidables.

1. Las personas titulares de actividades temporales no convalidables comunicarán al ayuntamiento, mediante escrito en el que se indicará también el número de teléfono y de fax y, en su caso, el correo electrónico, la petición de instalación de la actividad y presentarán los siguientes documentos:

- a. Proyecto tipo según el título III del anexo II de esta Ley, con la conformidad de la propiedad de la actividad.
- b. Declaración jurada o promesa de la persona titular que la actividad descrita en el proyecto no ha sufrido ninguna modificación.
- c. Plano de situación y emplazamiento a escala adecuada, si procede, con acreditación de la autorización municipal para su ubicación. En su caso, se exigirá la autorización del organismo competente cuando se ubique en dominio público.
- d. Póliza de responsabilidad civil.
- e. Fianza, de conformidad con el artículo 36 y la disposición adicional quinta de esta Ley, en su caso.
- f. Certificado según el título VI del anexo II de esta Ley.

2. En todo caso, deberán cumplir las ordenanzas municipales, los reglamentos y la normativa urbanística de aplicación, así como estar en posesión de las autorizaciones sectoriales pertinentes, en su caso.

El ayuntamiento dispone de un plazo máximo de 15 días para constatar que la documentación aportada es completa y que se ajusta totalmente a lo indicado en el punto 1 de este artículo.

3. Transcurrido este plazo sin que se haya notificado resolución en contra, se podrá iniciar la actividad."

correspondientes ordenanzas, la documentación que debe acompañarse a la comunicación previa.²⁶⁸

Por su parte, el artículo 35.2 de la misma ley, establece el régimen de comunicación previa para el inicio de las actividades sujetas a licencia ambiental, siempre que se acompañe la documentación exigible legalmente.

7.- Cataluña, en el artículo 7.1.d), de la Ley 20/2009, de 4 de diciembre, de prevención y control ambiental de las actividades, establece el régimen de comunicación previa para el ejercicio de un gran grupo de actividades de menor repercusión (anexo III), sin que en ningún caso las Ordenanzas municipales puedan someterlas al régimen de licencia ambiental. Lo que si pueden hacer las

²⁶⁸ **"Artículo 58.** Actividades sometidas a comunicación.

1. El ejercicio de las actividades comprendidas en el Anexo V de la presente Ley precisará previa comunicación al Ayuntamiento del término municipal en que se ubiquen, sin perjuicio de la aplicación de esta Ley en lo que proceda, así como de la normativa sectorial.

2. Reglamentariamente se determinará la documentación que, en su caso, deba acompañarse a la comunicación, sin perjuicio de su regulación mediante las correspondientes ordenanzas municipales.

3. Los Ayuntamientos, en el ámbito de sus competencias, pueden sustituir el régimen de comunicación por el sistema de establecer la licencia ambiental para determinadas actividades incluidas en el Anexo V. Dicha licencia municipal se tramita y resuelve simultáneamente con la licencia urbanística cuando es preceptiva. Para acogerse a dicho sistema será necesario aprobar previamente un Reglamento u Ordenanza Municipal, que debe sujetarse a las siguientes bases:

- a. Debe establecer de forma concreta las actividades a que les afecte.
- b. Debe regular la documentación que se acompañe a la solicitud de licencia.
- c. Debe establecer el trámite específico de información pública y vecinal.

4. Cualquier cambio sustancial que se produzca en las actividades comprendidas en el Anexo V de la presente Ley también queda sometido al régimen de comunicación o, si procede, a la licencia, de acuerdo con lo previsto en el apartado tercero de este artículo, salvo que por su carácter corresponda someterlas a los procedimientos de autorización ambiental."

Ordenanzas municipales es fijar el régimen de comunicación previa para determinadas actividades de las sujetas a licencia ambiental en esta ley.

8.- La ley 5/2010, de 23 de junio, de prevención y calidad ambiental de la **Comunidad Autónoma de Extremadura**, en su artículo 69 somete a comunicación ambiental el ejercicio de un conjunto de actividades de menor trascendencia (Anexo VII), pudiendo ampliar los municipios el listado en sus ordenanzas municipales, siempre que no se trate de actividades sujetas a autorización ambiental (artículo 69). Cuando la comunicación previa se acompañe de la documentación prevista legalmente, el interesado, bajo su responsabilidad, podrá iniciar la actividad (artículo 71.7).

9.- También la Ley 2/2012, de 14 de junio, de Medidas Urgentes de Apoyo a la Iniciativa Empresarial y los Emprendedores, Microempresas y pequeñas y Medianas Empresas de la **Comunitat Valenciana**, introduce importantes medidas de simplificación administrativa que permiten agilizar la implantación y puesta en marcha de una actividad.

Así, en el supuesto que la implantación de la actividad que se pretenda realizar requiera de la previa realización de obras, sujetas a licencia o declaración responsable, la tramitación se efectuará conjuntamente (artículo 4).

La licencia de apertura de establecimientos comerciales se sustituye por la declaración responsable, así como para los establecimientos sujetos a la Ley de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas (artículo 5).

También se somete al régimen de comunicación previa, la apertura de una instalación o actividad sujeta a autorización ambiental integrada o a licencia ambiental. La comunicación previa, en estos casos, irá acompañada de la documentación que se establezca reglamentariamente, garantizando que las instalaciones ejecutadas se ajustan al proyecto aprobado y a las medidas correctoras impuestas en la autorización o licencia ambiental. En todo caso, se aportará una certificación del técnico director de la ejecución del proyecto en la que se especifique la conformidad de la instalación o actividad a la autorización ambiental integrada o a la licencia ambiental, así como una declaración responsable en la que el titular de la actividad manifestará su compromiso de respetar las condiciones de funcionamiento que hubieran sido impuestas en la autorización integrada o licencia ambiental. Igualmente, el promotor de la actividad manifestará su compromiso de efectuar los controles reglamentarios exigidos por la normativa ambiental sectorial, tales como ruidos, emisiones atmosféricas o vertidos, para asegurar el correcto funcionamiento de la instalación desde el punto de vista ambiental. En todo caso, si se tratase de una actividad sujeta a autorización ambiental integrada, deberá presentarse un certificado acreditativo del cumplimiento de las condiciones fijadas en la autorización ambiental integrada, que será expido por una entidad colaboradora en materia de calidad ambiental. En todo caso, la administración pública se reserva la facultad de comprobar en cualquier momento, la veracidad de todos los documentos y datos aportados, así como el cumplimiento de los requisitos impuestos para el ejercicio de la actividad (artículo 63).

Igualmente se someten al régimen de comunicación previa, el inicio de las actividades no sujetas a autorización integrada ni a

licencia ambiental, que se presentará en el ayuntamiento competente junto con el resto de documentación exigida (artículo 65).

10.- En **Canarias** debemos destacar lo dispuesto por la Ley 7/2011, de 5 de abril, de actividades clasificadas y espectáculos públicos y otras medidas administrativas complementarias, que con fundamento en los principios de la Directiva de Servicios, acoge la Comunicación Previa como instrumento general de intervención administrativa previa para las actividades clasificadas y espectáculos públicos, disponiendo el carácter excepcional de la autorización administrativa (artículo 5 y 28). Potenciando los mecanismos de intervención a posteriori.

El régimen de comunicación previa de la ley canaria se sustenta en dos premisas, por un lado, en la responsabilidad de los técnicos redactores de los proyectos o certificadores, de la adecuación de las instalaciones o actividad a las condiciones legales, y por otro lado, se potencia una labor de información previa de la Administración a favor del operador, que permite conocer el grado de adecuación de un proyecto a la legalidad urbanística, o el régimen específico de intervención aplicable a la actividad que se pretende implantar o modificar.

11.- La reciente **Ley 2/2012, de Dinamización de la Actividad Comercial en la Comunidad de Madrid** (B.O.C.M. de 11 de junio de 2012), da un paso más a lo dispuesto por el Real Decreto-Ley estatal 19/2012, ya que amplía el número de actividades para las que suprime la licencia de actividad y de acondicionamiento

de local²⁶⁹, además lo hace sin fijar límite alguno en cuanto al número de metros útiles del local y con independencia de que las

²⁶⁹ Entre las actividades que se recogen en el Anexo de la Ley 2/2012 y que no se incluyen en el Real Decreto-Ley 19/2012, encontramos las siguientes:

- **DIVISIÓN 6. COMERCIO, RESTAURANTES Y HOSPEDAJE. REPARACIONES.**

- Epígrafe 647.4. Comercio al por menor de cualquier clase de productos alimenticios y bebidas en régimen de autoservicio o mixto en supermercados, denominados así cuando la superficie de su sala de ventas sea igual o superior a 400 metros cuadrados.

- Epígrafe 647.5. Suministro de productos alimenticios y bebidas, excluido el tabaco, a través de máquinas expendedoras.

- **AGRUPACIÓN 66. COMERCIO MIXTO O INTEGRADO; COMERCIO AL POR MENOR FUERA DE UN ESTABLECIMIENTO COMERCIAL PERMANENTE (AMBULANCIA, MERCADILLOS Y MERCADOS OCASIONALES O PERIÓDICOS); COMERCIO EN RÉGIMEN DE EXPOSITORES EN DEPÓSITO Y MEDIANTE APARATOS AUTOMÁTICOS; COMERCIO AL POR MENOR POR CORREO Y CATÁLOGO DE PRODUCTOS DIVERSOS**

- GRUPO 661. COMERCIO MIXTO O INTEGRADO EN GRANDES SUPERFICIES

- Epígrafe 661.1. Comercio en grandes almacenes, entendiéndose por tales aquellos establecimientos que ofrecen un surtido amplio y, en general, profundo de varias gamas de productos (principalmente artículos para el equipamiento del hogar, confección, calzado, perfumería, alimentación, etc.), presentados en departamentos múltiples, en general con la asistencia de un personal de venta, y que ponen además diversos servicios a disposición de los clientes.

- Epígrafe 661.2. Comercio en hipermercados, entendiéndose por tales aquellos establecimientos que ofrecen principalmente en autoservicio un amplio surtido de productos alimenticios y no alimenticios de gran venta, que disponen, normalmente, de estacionamientos y ponen además diversos servicios a disposición de los clientes.

- Epígrafe 661.3. Comercio en almacenes populares, entendiéndose por tales aquellos establecimientos que ofrecen en secciones múltiples y venden en autoservicio o en preselección un surtido relativamente amplio y poco profundo de bienes de consumo, con una gama de precios baja y un servicio reducido.

- GRUPO 662. COMERCIO MIXTO O INTEGRADO AL POR MENOR

- Epígrafe 662.1. Comercio al por menor de toda clase de artículos en economatos y cooperativas de consumo.

- Epígrafe 662.2. Comercio al por menor de toda clase de artículos, incluyendo alimentación y bebidas, en establecimientos distintos de los especificados en el grupo 661 y en el epígrafe 662.1.

obras requieran o no de proyecto técnico, en cuyo caso se acompañaría junto con la comunicación previa (artículos 2, 3, 4, y 5).

5.3. ¿CÓMO DEBERÍA APLICARSE LA DIRECTIVA DE SERVICIOS A LAS LICENCIAS URBANÍSTICAS Y DE ACTIVIDADES?

Llegado este punto en el que hemos analizado, por un lado, el contenido y las exigencias de la Directiva y la normativa de

- GRUPO 664. COMERCIO EN RÉGIMEN DE EXPOSITORES EN DEPÓSITO Y MEDIANTE APARATOS AUTOMÁTICOS
- Epígrafe 664.1. Venta de toda clase de artículos diversos en régimen de expositores en depósito.
- Epígrafe 664.9. Comercio al por menor de artículos diversos n.c.o.p. mediante aparatos automáticos, excepto alimentación, bebidas y tabaco.
- GRUPO 665. COMERCIO AL POR MENOR POR CORREO O POR CATÁLOGO DE PRODUCTOS DIVERSOS
- **AGRUPACIÓN 84. SERVICIOS PRESTADOS A LAS EMPRESAS**
- GRUPO 844. SERVICIOS DE PUBLICIDAD, RELACIONES PÚBLICAS Y SIMILARES
- GRUPO 849. OTROS SERVICIOS PRESTADOS A LAS EMPRESAS N.C.O.P.
- **AGRUPACIÓN 85. ALQUILER DE BIENES MUEBLES**
- GRUPO 851. ALQUILER DE MAQUINARIA Y EQUIPO AGRÍCOLA
- GRUPO 852. ALQUILER DE MAQUINARIA Y EQUIPO PARA LA CONSTRUCCIÓN
- GRUPO 853. ALQUILER DE MAQUINARIA Y EQUIPO CONTABLE DE OFICINA Y CÁLCULO ELECTRÓNICO
- GRUPO 854. ALQUILER DE AUTOMÓVILES SIN CONDUCTOR
- GRUPO 855. ALQUILER DE OTROS MEDIOS DE TRANSPORTE
- GRUPO 856. ALQUILER DE BIENES DE CONSUMO
- GRUPO 857. ALQUILER DE APARATOS DE MEDIDA
- GRUPO 859. ALQUILER DE OTROS BIENES MUEBLES N.C.O.P. (SIN PERSONAL PERMANENTE)
- **AGRUPACIÓN 92. SERVICIOS DE SANEAMIENTO, LIMPIEZA Y SIMILARES. SERVICIOS CONTRA INCENDIOS Y SIMILARES**
- GRUPO 922. SERVICIO DE LIMPIEZA

transposición a nuestro ordenamiento jurídico, y por otro, la tipología de licencias urbanísticas y de actividades existentes, estamos preparados para cruzar la información, esto es aplicar la Directiva de Servicios a las licencias urbanísticas y de actividades, si bien previamente merece explicar cómo tiene que hacerse.

5.3.1. La reconducción del número de licencias a sus justos términos.

Tanto la ejecución de actuaciones urbanísticas, como el ejercicio de una actividad, han venido estando sometidas a la obtención de la previa licencia municipal,²⁷⁰ autorización previa de las ahora prohibidas por la Directiva, salvo que no sea discriminatoria, sea necesaria por una razón imperiosa de interés general y resulte

²⁷⁰La exigencia de la previa licencia para la ejecución de actuaciones urbanísticas y para el ejercicio de una actividad, es una tradición en nuestro Derecho Administrativo, así lo exigen los artículos 21 y 22 del Reglamento de Servicios de Corporaciones Locales, de 17 de junio, de 1955, al igual que lo hicieron la Ley del Suelo de 1956 y el RAMIN de 1961, y posteriormente la legislación urbanística de las Comunidades Autónomas, además de las diferentes Ordenanzas municipales.

Esta exigencia, está vinculada a la actividad administrativa de policía que despliega la Administración en ejercicio de sus competencias por razones de interés público, limitando los derechos y libertades de los administrados.

Sobre la licencia urbanística como manifestación del ejercicio de la función administrativa de policía, *vid.* NIETO-GUERREO LOZANO, ANA M^a, en *Licencia Urbanística...*, *op. cit.*, p.20 y 21.

Respecto de la licencia de actividad como manifestación del ejercicio de la función administrativa de policía, *vid.* TOLOSA TRIBIÑO, CÉSAR, *Actividades clasificadas...*, *op. cit.*, pp.87-91.

Ahora bien, aunque tradicionalmente la actividad administrativa de policía ha estado matizada por los principios de igualdad, proporcionalidad y respeto a la libertad (artículo 2 del RSCL), tras la Directiva, es obligado replantearse la medida e intensidad de la intervención administrativa vigente, así como los instrumentos de intervención administrativa utilizados, y por tanto debemos replantearnos el propio sistema tradicional de las licencias urbanísticas y de actividades, preguntándonos ¿son realmente necesarias todas las licencias urbanísticas y de actividades existentes para salvaguardar el orden urbano, el medio ambiente, la seguridad y la salud de las personas y bienes?.

proporcional, en tanto que no exista otra medida menos restrictiva para conseguir la defensa del interés general concreto que se trate de proteger (artículo 9 de la Directiva y artículo 5 de la Ley 17/2009).

Por tanto, la Directiva obliga a efectuar una “criba” en las licencias urbanísticas y de actividades, formulando sucesivamente tres preguntas a cada una de esas licencias:

1. ¿Es discriminatoria?
2. ¿Es necesaria?
3. ¿Es proporcional?

Las licencias urbanísticas y de actividades no son discriminatorias, su naturaleza real determina que se otorguen con independencia de la nacionalidad o de la persona que la solicite, por tanto la primera pregunta no aporta ningún elemento decisorio para efectuar la “criba” en las licencias que exige la Directiva, y que deberá reconducirse a la respuesta que se dé a las otras dos preguntas.

La respuesta a la segunda pregunta, esto es a la valoración sobre la necesidad de la licencia, condiciona el pase a la tercera y última, ya que si la licencia no es necesaria porque no exista una razón imperiosa de interés general que la justifique, deberá suprimirse sin necesidad de pasar a la última pregunta. Sin embargo, en el supuesto que la respuesta a la necesidad de la licencia resulte afirmativa, debemos preguntarnos si la licencia resulta proporcional, es decir, si esa razón imperiosa de interés general no puede asegurarse con otro tipo de medida menos restrictiva para la libertad, como es un control posterior o con otras técnicas, como la

comunicación previa o la declaración responsable. Si el control posterior al ejercicio de la actividad es suficiente para garantizar el interés concreto que se trata de proteger, la licencia deberá sustituirse por ese control posterior, si un control posterior resulta demasiado tarde para conseguir la defensa del interés público concreto, pero resulta suficiente con una comunicación previa o declaración responsable, la licencia deberá sustituirse por alguna de estas técnicas.

Únicamente en el supuesto que la respuesta a las preguntas sobre la necesidad y proporcionalidad de la licencia resulten afirmativas, podrá mantenerse la licencia.

5.3.2. La simplificación administrativa.

La aplicación de la Directiva de Servicios a las Licencias Urbanísticas y de Actividades, no termina con la operación de reducción del número de licencias a sus justos términos, sino que el proceso de simplificación administrativa que impulsa la Directiva va más allá.

a) La simplificación del procedimiento de otorgamiento de licencias.

El procedimiento de otorgamiento de licencias también estará sujeto a las reglas de la simplificación que proclama la Directiva, y que exige que los procedimientos y trámites de autorización sean claros, públicos, objetivos, imparciales, sin carácter disuasorio, sin costes excesivos, con un plazo de resolución razonable y público,

donde rija el silencio administrativo positivo, excepto que una razón imperiosa de interés general o los legítimos intereses de terceros requieran lo contrario, debiendo informar al solicitante del plazo previsto, las vías de recursos, así como el sentido del silencio. En los supuestos de solicitudes incompletas, deberá otorgarse trámite de subsanación. Cuando se desestime una solicitud debido a que incumple el procedimiento o los trámites requeridos, los solicitantes deberán ser informados lo antes posible de dicha desestimación (artículo 13 de la Directiva de Servicios y artículo 6 de la Ley 17/2009).

Y aunque a primera vista, la Directiva no nos resulte tan novedosa en este sentido, respecto de la regulación española tradicional de los procedimientos y trámites de otorgamiento de licencias²⁷¹, también ahí debe efectuarse una revisión individualizada

²⁷¹ El procedimiento de otorgamiento de licencias urbanísticas y de actividades, será el establecido en cada una de las Ordenanzas Locales, o en las legislación sectorial de las Comunidades Autónomas, sin perjuicio de la posibilidad de acudir supletoriamente al procedimiento de otorgamiento de licencias previsto en el artículo 9 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, que dice así:

"1. Las solicitudes de licencias se resolverán con arreglo al siguiente procedimiento, cuando no exista otro especialmente ordenado por disposición de superior o igual jerarquía:

- 1. Se presentarán en el Registro general de la Corporación, y si se refieren a ejecución de obras o instalaciones, deberá acompañarse proyecto técnico con ejemplares para cada uno de los organismos que hubieren de informar la petición.*
- 2. En el plazo de los cinco días siguientes a la fecha del registro se remitirán los duplicados a cada uno de los aludidos organismos.*
- 3. Los informes de estos deberán remitirse a la Corporación diez días antes, al menos, de la fecha en que terminen los plazos indicados en el número 5, transcurridos los cuales se entenderán informadas favorablemente las solicitudes.*
- 4. Si resultaren deficiencias subsanables, se notificarán al peticionario antes de expirar el plazo a que se refiere el número 5 para que dentro de los quince días pueda subsanarlas.*
- 5. Las licencias para el ejercicio de actividades personales, parcelaciones en sectores para los que exista aprobado plan de urbanismo, obras e instalaciones industriales menores y apertura de pequeños establecimientos habrán de otorgarse*

de cada uno de los procedimientos y trámites de licencias, simplificándolos.

b) Requisitos.

También habrá que revisar los requisitos exigibles para ejecutar una actuación urbanística o ejercer una actividad, y asegurarnos que no son discriminatorios, que están justificados por una razón imperiosa de interés general y que son proporcionados, claros, inequívocos, objetivos, público, transparentes y accesibles, además en ningún caso podrán exigirse controles previos o garantías equivalentes o comparables, por su finalidad a aquellos a los que ya

o denegarse en el plazo de un mes, y las de nueva construcción o reforma de edificios e industrias, apertura de mataderos, mercados particulares y, en general, grandes establecimientos, en el de dos, a contar de la fecha en que la solicitud hubiere ingresado en el registro general.

6. *El cómputo de estos plazos quedará suspendido durante los quince días que señala el número 4, contados a partir de la notificación de la deficiencia.*

7. *Si transcurrieran los plazos señalados en el número 5, con la prórroga del periodo de subsanación de deficiencias, en su caso, sin que se hubiere notificado resolución expresa.*

a. *El peticionario de licencia de parcelación, en el supuesto expresado, construcción de inmuebles o modificación de la estructura de los mismos, implantación de nuevas industrias o reformas mayores de las existentes, podrá acudir a la comisión provincial de urbanismo, donde existiere constituida, o, en su defecto, a la comisión provincial de servicios técnicos, y si en el plazo de un mes no se notificare al interesado acuerdo expreso, quedará otorgada la licencia por silencio administrativo.*

b. *Si la licencia solicitada se refiere a actividades en la vía pública o en bienes de dominio público o patrimoniales, se entenderá denegada por silencio administrativo, y*

c. *Si la licencia instada se refiere a obras o instalaciones menores, apertura de toda clase de establecimientos y, en general, a cualquier otro objeto no comprendido en los dos apartados precedentes, se entenderá otorgada por silencio administrativo.*

2. *Las Corporaciones Locales podrán reducir en cuanto a ellas afecte los plazos señalados en el párrafo anterior.*

3. *Los documentos en que se formalicen las licencias y sus posibles transmisiones serán expedidas por el secretario de la Corporación."*

esté sometido el prestador en España o en otro Estado miembro y que no se trata de alguno de los requisitos prohibidos por la Directiva (artículo 14 de la Directiva).

c) Tramitación electrónica de los procedimientos de otorgamiento de las licencias urbanísticas²⁷².

Las entidades locales, también deberán realizar las actuaciones necesarias para permitir que las licencias urbanísticas y de actividades, puedan solicitarse y tramitarse electrónicamente, a distancia, por medio de la ventanilla única, donde obrará toda la información necesaria a tal fin (en aplicación del artículo 8 de la Directiva).

5.4. PROPUESTA DE APLICACIÓN DE LA DIRECTIVA A LAS LICENCIAS URBANÍSTICAS Y DE ACTIVIDADES.

En coherencia con la sistemática que se ha seguido en este trabajo, comenzando con el propio título, la propuesta que se recoge a continuación, diferencia dos grandes bloques a los que debe aplicarse la Directiva, por un lado las Licencias Urbanísticas, y por otro las de Actividad.

5.4.1. Propuesta de aplicación a las licencias urbanísticas.

Como ya hemos podido atisbar de lo hasta aquí expuesto, la respuesta sobre cómo aplicar la Directiva de Servicios a las Licencias Urbanísticas y de Actividades, exige revisar cada una de las licencias

²⁷² Vid., CONDE ANTEQUERA, JESUS, «Relaciones entre las licencias urbanísticas y la implantación de actividades tras la Directiva de Servicios y la ley de administración electrónica», *La Disciplina Urbanística...*, op. cit., pp.151-160.

existentes a la luz de los principios de necesidad y proporcionalidad que proclama la Directiva, tal y como se expone a continuación.

a) Actuaciones urbanísticas amparadas por un acto administrativo municipal distinto a la licencia.

La legislación urbanística de todas las Comunidades Autónomas, desde antes de la Directiva, excluían de forma expresa la obligación de obtener la previa licencia para aquellas actuaciones urbanísticas amparadas por otro acto administrativo municipal distinto de la licencia, pues ese otro acto administrativo municipal debe incluir, el control de los aspectos urbanísticos, entre otros, por lo que el objetivo de la licencia está cubierto.

Entre las actuaciones urbanísticas amparadas por un acto administrativo distinto de la licencia, encontramos las siguientes:

a) Las parcelaciones, agrupaciones, segregaciones, modificaciones o cualesquiera otros actos de división de fincas o predios, que hayan sido incluidas en proyectos de reparcelación aprobados.

b) La demolición de construcciones amparadas en una declaración de ruina inminente.

c) Las obras de urbanización previstas en los proyectos de urbanización.

d) Las obras que sean objeto de órdenes de ejecución o de demolición.

e) Las actuaciones urbanísticas promovidas por los servicios del propio Ayuntamiento, amparadas en un proyecto aprobado por el Ayuntamiento.

f) La autorización o concesión administrativa que autorice a ocupar el dominio público local mediante la realización de obras, debe comprender el estudio de los aspectos urbanísticos, y la resolución administrativa debe referirse expresamente ambas actuaciones.

En todos estos casos, los acuerdos municipales de aprobación del proyecto de reparcelación, del proyecto de urbanización, del proyecto de actuación municipal, o las concesiones o autorizaciones administrativas, las órdenes de demolición, así como las órdenes de ejecución, deben ser conformes a la legislación urbanística aplicable, por tanto su otorgamiento, ya conlleva un estudio de su legalidad urbanística, por lo que el objetivo de la licencia se encuentra cubierto sin necesidad de tener que articular un procedimiento de otorgamiento de licencia urbanística al margen.

Por tanto, debe mantenerse la no sujeción a licencia urbanística de este tipo de actuaciones, ahora si cabe con más fuerza tras la Directiva, a fin de evitar la tramitación de un doble procedimiento para el mismo fin.

b) Obras y otras actuaciones urbanísticas de menor entidad.

Las obras y actuaciones urbanísticas de menor entidad, tales como:

1.- Reposición de instalaciones (tales como cambiar la instalación eléctrica, la instalación del gas, o la instalación del aire acondicionado, entre otras)

2.- Reparación puntual de cornisas, salientes y vuelos.

3.- Limpieza o reposición de canalones y bajantes.

4.- La reparación puntual de cubiertas.

5.- La sustitución de alicatados de baños y cocina,

6.- Cambio de puertas y ventanas.

7.- La sustitución de solados, yesos y pinturas.

8.- Limpieza de solares.

9.- Actuaciones de jardinería.

10.- Estudios geotécnicos en suelo privado.

11.- Limpieza y reparación de revestimientos de sepulturas.

12.- Otras obras de análogas características.

Son actuaciones de escasa entidad, que forman parte de las tradicionalmente denominadas obras menores, que no afectan a parámetros urbanísticos que controlar, tales como altura, volumen, ocupación, edificabilidad, o usos posibles. Actuaciones para las que antes de la Directiva, la mayor parte de las Ordenanzas Municipales disponía el régimen de la Comunicación Previa, y que cuando el ciudadano las comunica, al no haber nada que controlar, los Ayuntamientos “les dan un carpetazo sin más”, lo que supone una obligación para el particular y un trabajo para la Administración

innecesario, ineficaz e ineficiente, que a todas luces debe desaparecer.

La repercusión urbanística de este tipo de actuaciones es inexistente, lo que determina que resulte innecesario e injustificado el mantenimiento de cualquier control municipal preventivo, incluso la comunicación previa o declaración responsable, por lo que deben ser actuaciones que puedan realizarse libremente por el ciudadano, sin ningún tipo de injerencia, ni de limitación burocrática previa, sin perjuicio de los controles posteriores que pueda practicar el Ayuntamiento competente con el fin de verificar la entidad de las obras ejecutadas²⁷³.

²⁷³ HERNÁNDEZ LÓPEZ, JUAN, en «La Directiva de Servicios y su incidencia en el ámbito municipal. Apuntes de urgencia». *El consultor de los Ayuntamientos*, número 19, 2009, p.2784, resalta la innecesariedad de la exigencia de licencia para reformas menos intensas (por ejemplo sustitución de elementos deteriorados, cambio de cocinas, baños, sustitución de pavimentos, etc.), sin embargo el autor justifica el sometimiento de este tipo de actuaciones al régimen de comunicación previa, con el fin de evitar posibles vertidos de escombros que puedan derivarse. En mi opinión, lo uno no justifica lo otro.

También ha propuesto la Comunicación Previa, como la técnica de control más idónea para las denominadas "obras menores", BELTRÁN AGUIRRE, JUAN LUIS, en «La incidencia de la transposición...», *op. cit.*, pp. 112-113; señala el autor: "...la «obra menor» es un concepto jurídico indeterminado que conviene determinar normativamente (ordenanzas) en todo lo posible y, en último extremo, habrá de determinarse caso por caso.

(...)

Quando están ligadas a usos residenciales (vivienda), podría mantenerse la necesidad de obtener licencia previa, como todavía es la norma en bastantes Comunidades Autónomas. Pero no me cabe duda que lo lógico y procedente es también sustituir la licencia por la comunicación previa. Los criterios de subsidiariedad, excepcionalidad y motivación que, conforme al nuevo régimen, restrictivamente permiten el mantenimiento de la licencia previa, abocan a esta solución. En efecto, una comunicación previa de la obra menor a realizar en la vivienda es la medida menos gravosa para el ciudadano, y, a la par, faculta perfectamente al municipio para comprobar el mantenimiento de las condiciones de habitabilidad de dicha vivienda."

En esta misma línea se han pronunciado CHOLBI CACHÁ, FRANCISCO ANTONIO Y MERINO MOLINS, VICENTE, que en «Comentario crítico sobre la Directiva...», *op.*

Nos confirma el carácter desproporcionado del sometimiento de este tipo de actuaciones menores a la previa licencia, comunicación previa o declaración responsable, el propio hecho de que el régimen represivo también resulte desproporcionado en estos casos, ya que al tratarse de actuaciones que no requieren proyecto y que siempre son actuaciones legalizables, puesto que su ejecución no implica la alteración de parámetro urbanístico alguno, resulta que el procedimiento de restablecimiento de la legalidad urbanística acabaría con la legalización, o en caso de no solicitarse la correspondiente licencia de legalización, el acuerdo de demolición no es la más acabada y óptima solución para este tipo de obras, pues como ha afirmado el Tribunal Supremo en Sentencia de 21 de febrero de 1994, en su fundamento de derecho tercero,²⁷⁴ no tendría ningún

cit. p.1061, señalan: "Una primera aproximación al problema podría suponer que los actos y usos del suelo de menor trascendencia o impacto sobre la ordenación urbanística estuvieran sujetos al régimen de una declaración responsable o comunicación previa. Concretamente, todo lo referente a las obras menores, con una adecuada definición de las mismas podría estar sujeta a un régimen de comunicación previa, estableciendo la documentación a aportar para que sea supervisada por los servicios técnicos, así como la autoliquidación de los tributos que en su caso graven dicha actividad, y se compruebe que, efectivamente, entra dentro del concepto de obra menor.

Para ello sería necesario acotar de manera adecuada la figura de lo que consideramos obra menor, estableciendo unos criterios o requisitos que la definan, una lista de obras catalogadas como menores, o, ambas cosas." Y apostillan los autores el la nota a pie de página número 10: "A diferencia de lo que sucede actualmente en las normativas urbanísticas autonómicas que no se establece, con carácter general, más que una definición, en el mejor de los casos, de que son obras que no necesitan de proyecto técnico."

²⁷⁴ "Tercero.- En relación con la alegación referida en el razonamiento anterior la Sala de instancia dice en su Sentencia que "lo fundamental en la legalización de una obra es si se ajusta o no a la normativa urbanística, por lo que la no observancia por el interesado del plazo que le es otorgado a fin de pedir tal legalización no debe afectar al fondo u objeto de la misma." Este Tribunal comparte el criterio que se acaba de expresar, criterio que es el que viene adoptando al enjuiciar supuestos similares al que ahora nos ocupa. Debe resaltarse que la parte apelante no cuestiona que la normativa urbanística aplicable en el presente caso autoriza la construcción en el edificio litigioso de las plantas de que se trata. Siendo esto así, no puede ser procedente la demolición de dichas plantas pues ningún sentido tendría dicha demolición si posteriormente se puede autorizar la elevación

sentido dicha demolición si posteriormente puede autorizarse la misma construcción, resultando por tanto desproporcionado ordenar su demolición.

Por otro lado, aplicar el régimen sancionador urbanístico por haber realizado unas obras de mero mantenimiento o conservación sin licencia o sin comunicación, no deja de parecer menos desproporcionado, máxime si tenemos en cuenta las cuantías previstas por las legislaciones autonómicas para las multas por infracciones urbanísticas, piénsese en la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid, que para infracciones leves, fija una cuantía entre 600€ de mínima y 30.000€ de máxima, si bien también aquí se está encargando la jurisprudencia de matizar su aplicación de conformidad con el principio de proporcionalidad, así el TSJ de Madrid, en sus sentencias de 13 de marzo de 2007 y de 20 de septiembre de 2007, mantiene la aplicabilidad preferente del artículo 229.2, frente al amplísimo 204, lo que implica que la multa consistiría en el importe correspondiente al 5% o 25%, del valor de lo ejecutado, en función del carácter inicialmente legalizable o no de lo ejecutado en infracción urbanística, todo ello a pesar que el artículo 229.2 de la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid está previsto para obras de urbanización.

Aún así, en numerosas ocasiones, las denuncias que realizan los vecinos, por obras sin licencia, son las relativas a este tipo de actuaciones menores, alegando ruidos, así como ausencia del consentimiento de la comunidad de propietarios, trasladando simplemente a la Administración las malas relaciones vecinales o

del edificio en cuestión en la forma en que se ha realizado a través de las obras litigiosas.”

cuestiones civiles, aspectos todos ellos que exceden de las competencias municipales en materia de urbanismo.

Además, en los supuestos en los que un propietario realiza obras de mantenimiento o conservación de un edificio, vivienda o local, no está sino conservando su inmueble en óptimas condiciones, a lo que viene obligado también por ley,²⁷⁵ mejorando la calidad de vida en el inmueble, o mejorando su local de negocio, con ello se contratarán servicios de profesionales del sector de la construcción, tales como fontanería, electricidad, gas, instalación de aire acondicionado, carpintería, albañilería, montadores de ventanas, cristalerías, lo que supone un consumo de servicios, que una obstaculización administrativa preventiva retrasa sin ninguna justificación, y una intervención represiva en estos casos resulta intimidatoria, además de altamente restrictiva para el ejercicio del derecho de propiedad, todo ello en detrimento del progreso económico y social y de la calidad de vida, sin justificación alguna por razones imperiosas de interés general.

²⁷⁵ Artículo 9.1 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo: "1. *El derecho de propiedad de los terrenos, las instalaciones, construcciones y edificaciones, comprende, cualquiera que sea la situación en que se encuentren, los deberes de dedicarlos a usos que no sean incompatibles con la ordenación territorial y urbanística; conservarlos en las condiciones legales para servir de soporte a dicho uso y, en todo caso, en las de seguridad, salubridad, accesibilidad y ornato legalmente exigibles; así como realizar los trabajos de mejora y rehabilitación hasta donde alcance el deber legal de conservación. Este deber constituirá el límite de las obras que deban ejecutarse a costa de los propietarios, cuando la Administración las ordene por motivos turísticos o culturales, corriendo a cargo de los fondos de ésta las obras que lo rebasen para obtener mejoras de interés general. (...)*".

c) Las divisiones y segregaciones del suelo.

Tanto las legislaciones autonómicas urbanísticas, como las Ordenanzas Municipales, someten a previa licencia todo acto de división y segregación del suelo, salvo que tal actuación esté amparada en un Proyecto de Reparcelación, actuaciones para las que el legislador estatal ha establecido recientemente la necesidad de autorización previa y en ausencia de resolución expresa en plazo se entenderá desestimada la solicitud por silencio administrativo, por lo que la licencia urbanística de división y segregación de suelo deberá mantenerse por imperativo legal (artículo 23.1.a) del Real Decreto Ley 8/2011, de 1 de julio.)²⁷⁶.

²⁷⁶ Respecto de la formación de fincas y parcelas y la relación entre ellas, el artículo 17 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, establece:

1. Constituye:

a. Finca: la unidad de suelo o de edificación atribuida exclusiva y excluyentemente a un propietario o varios en proindiviso, que puede situarse en la rasante, en el vuelo o en el subsuelo. Cuando, conforme a la legislación hipotecaria, pueda abrir folio en el Registro de la Propiedad, tiene la consideración de finca registral.

b. Parcela: la unidad de suelo, tanto en la rasante como en el vuelo o el subsuelo, que tenga atribuida edificabilidad y uso o sólo uso urbanístico independiente.

2. La división o segregación de una finca para dar lugar a dos o más diferentes sólo es posible si cada una de las resultantes reúne las características exigidas por la legislación aplicable y la ordenación territorial y urbanística. Esta regla es también aplicable a la enajenación, sin división ni segregación, de participaciones indivisas a las que se atribuya el derecho de utilización exclusiva de porción o porciones concretas de la finca, así como a la constitución de asociaciones o sociedades en las que la cualidad de socio incorpore dicho derecho de utilización exclusiva.

En la autorización de escrituras de segregación o división de fincas, los notarios exigirán, para su testimonio, la acreditación documental de la conformidad, aprobación o autorización administrativa a que esté sujeta, en su caso, la división o segregación conforme a la legislación que le sea aplicable. El cumplimiento de este requisito será exigido por los registradores para practicar la correspondiente inscripción.

No obstante, a la luz del principio de proporcionalidad, estos supuestos deberían haber quedado excluidos del control administrativo preventivo, ya que el objetivo de la licencia de división y segregación, es que no se efectúen divisiones o segregaciones del suelo no permitidas legalmente, control que deben llevar a cabo notarios y registradores con carácter previo al otorgamiento e inscripción de las correspondientes escrituras, de conformidad con la información que debe remitirle el Ayuntamiento.

En este sentido, los artículos 78, 79, 80, 81 y 82, del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio²⁷⁷, por el que se aprueban las

Los notarios y registradores de la propiedad harán constar en la descripción de las fincas, en su caso, su cualidad de indivisibles.

3. La constitución de finca o fincas en régimen de propiedad horizontal o de complejo inmobiliario autoriza para considerar su superficie total como una sola parcela, siempre que dentro del perímetro de ésta no quede superficie alguna que, conforme a la ordenación territorial y urbanística aplicable, deba tener la condición de dominio público, ser de uso público o servir de soporte a las obras de urbanización o pueda computarse a los efectos del cumplimiento del deber legal a que se refiere la letra a del apartado 1 del artículo anterior.

4. Cuando, de conformidad con lo previsto en su legislación reguladora, los instrumentos de ordenación urbanística destinen superficies superpuestas, en la rasante y el subsuelo o el vuelo, a la edificación o uso privado y al dominio público, podrá constituirse complejo inmobiliario en el que aquéllas y ésta tengan el carácter de fincas especiales de atribución privativa, previa la desafectación y con las limitaciones y servidumbres que procedan para la protección del dominio público.

5. El acto administrativo que legitime la edificación de una parcela indivisible, por agotamiento de la edificabilidad permitida en ella o por ser la superficie restante inferior a la parcela mínima, se comunicará al Registro de la Propiedad para su constancia en la inscripción de la finca.”

²⁷⁷ **Artículo 78.** Actuación de los Registradores de la Propiedad.

*Los Registradores de la Propiedad exigirán para inscribir la división o segregación de terrenos, que **se acredite el otorgamiento de la licencia que estuviese prevista por la legislación urbanística aplicable, o la declaración municipal de su innecesariedad**, que deberá testimoniarse literalmente en el documento.*

Artículo 79. Divisiones y segregaciones.

En caso de división o segregación de fincas realizadas en suelo no urbanizable, cuando de la operación que corresponda resulten parcelas inferiores a la unidad mínima de cultivo o, en todo caso, aun siendo superiores, cuando por las

circunstancias de descripción, dimensiones, localización o número de fincas resultantes de la división o de las sucesivas segregaciones, surge duda fundada sobre el peligro de creación de un núcleo de población, en los términos señalados por la legislación o la ordenación urbanística aplicable, los Registradores de la Propiedad actuarán con arreglo a lo establecido en este artículo.

1. **Los Registradores de la Propiedad**, cuando, a pesar de haberse autorizado la escritura pública, **tuviesen la duda fundada** a que se refiere el número anterior y no se aportase la licencia correspondiente, **remitirán copia del título o títulos presentados al Ayuntamiento que corresponda**, acompañando escrito con solicitud de que se adopte el acuerdo que, en cada caso, sea pertinente y con advertencia expresa de que en caso de no contestación se procederá con arreglo a lo establecido en este artículo. La remisión de la documentación referida se hará constar al margen del asiento de presentación, el cual quedará prorrogado hasta un límite de ciento ochenta días a contar de la fecha de la remisión.

2. Si **el Ayuntamiento comunicare al Registrador de la Propiedad** que del título autorizado no se deriva la existencia de parcelación urbanística ilegal, el Registrador practicará la inscripción de las operaciones solicitadas. Todo ello sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 80.

3. Si **el Ayuntamiento remitiere al Registrador certificación** del acuerdo del órgano competente, adoptado previa audiencia de los interesados, en el que afirme la existencia de peligro de formación de núcleo urbano o de posible parcelación ilegal, **se denegará la inscripción de las operaciones solicitadas** y el Registrador de la Propiedad reflejará el acuerdo municipal mediante nota al margen de la finca o resto de la finca matriz. Dicha nota producirá los efectos previstos en el artículo 73.

4. Transcurridos cuatro meses desde la fecha de la nota puesta al margen del asiento de presentación, prevista en el apartado 1 de este artículo, si no se presentare el documento acreditativo de incoación del expediente a que se refiere el apartado siguiente con efectos de prohibición de disponer, el Registrador de la Propiedad practicará la inscripción de las operaciones solicitadas.

5. Si **el Ayuntamiento** o, en su caso, el órgano urbanístico competente, **incoase expediente de infracción urbanística por parcelación ilegal**, en el acuerdo correspondiente **podrá solicitarse del Registrador de la Propiedad que la anotación preventiva** procedente surta efectos de prohibición absoluta de disponer, en los términos previstos por el artículo 26.2 de la Ley Hipotecaria.

Artículo 80. Fincas de dimensión inferior a la unidad mínima de cultivo.

Cuando se trate de actos de división o segregación de fincas inferiores a la unidad mínima de cultivo, los Registradores de la Propiedad remitirán copia de los documentos presentados a la Administración agraria competente, en los términos previstos en el apartado 5 del artículo anterior. Si dicha Administración adoptase el acuerdo pertinente sobre nulidad del acto o sobre apreciación de las excepciones de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 23 y 24 de la Ley 19/1995, de 4 de julio, remitirá al Registrador certificación del contenido de la resolución recaída. En el caso que transcurran cuatro meses desde la remisión o de que la Administración agraria apreciase la existencia de alguna excepción, el Registrador practicará los asientos solicitados. En el supuesto de que la resolución citada declarase la nulidad de la división o segregación, el Registrador denegará la inscripción. Si dicha resolución fuese objeto de recurso contencioso-administrativo, el titular de la finca

normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística, establecen la obligación de una coordinación recíproca entre Registro y Ayuntamiento, que obliga a un intercambio de información en materia de divisiones y segregaciones suficiente, a mi entender, para que notarios y registradores controlen la legalidad de la división o segregación, sin necesidad de la exigencia de la previa la licencia.

Coordinación entre Administraciones Públicas que exige nuestra Ley 30/92 (artículo 18), cuyo incumplimiento es injusto que se

de que se trate podrá solicitar la anotación preventiva de su interposición sobre la finca objeto de fraccionamiento.

Artículo 81. Parcela urbanística indivisible.

En el caso de que la parcela resulte indivisible como consecuencia de lo dispuesto en la legislación urbanística se aplicarán las siguientes reglas:

1. *Para poder reflejar en el Registro de la Propiedad la cualidad de indivisible de una parcela, el Ayuntamiento correspondiente comunicará al Registrador las dimensiones de la parcela mínima, de acuerdo con las previsiones del planeamiento urbanístico vigente, con referencia a las fincas concretas sobre las que se pretenda la actuación.*

2. **Cuando con la edificación permitida o existente se hubiese agotado la totalidad del aprovechamiento materializable sobre la finca, el Ayuntamiento lo comunicará al Registro de la Propiedad al otorgarse licencia de edificación. Cuando la edificación consumiere sólo parte del aprovechamiento, la comunicación especificará la porción de terreno susceptible de segregación.**

3. **La cualidad de indivisible de la parcela se hará constar mediante nota al margen** de la última inscripción de dominio vigente, cuando el Registrador de la Propiedad reciba la comunicación del número anterior y cuando se creen nuevas fincas por consecuencia de operaciones de modificaciones hipotecarias.

"Artículo 82. División de parcelas edificadas.

Cuando sobre las parcelas resultantes del expediente de equidistribución se construyan, conforme al planeamiento, diferentes edificios, éstos podrán constituir fincas registrales independientes sin necesidad de licencia de parcelación. Si la parcela fuere indivisible, sólo podrán crearse fincas registrales independientes si los distintos edificios se asientan sobre suelo común y se les somete a un mismo régimen de propiedad horizontal o conjunto inmobiliario."

Negrita no original.

compense con la imposición de una carga para el administrado que le obligue a contar con la previa licencia urbanística de segregación o división.

Por tanto, el mantenimiento de la licencia de segregación o división supone una duplicidad de controles para el mismo fin. Por lo que el control de la legalidad de este tipo de actuaciones debería quedar reducido al efectuado por notarios y registradores, excluyendo el control preventivo urbanístico de la Administración municipal.

d) Cerramientos de parcelas, de obras y de solares.

La tradicional licencia de cerramiento de parcelas, obras y solares, tiene como objetivo fundamental, comprobar la altura y los materiales a utilizar, así como asegurar el respeto a la alineación oficial, de conformidad con lo dispuesto en el planeamiento vigente.

La menor entidad de las exigencias urbanísticas previstas para este tipo de actuaciones, y su fácil control, al tratarse de obras que en principio no requieren proyecto, hacen que la licencia se revele excesiva, ya que su objetivo preventivo puede cubrirse con una mera comunicación previa, que surtiría efectos desde el mismo momento de su presentación²⁷⁸.

Ahora bien, para que la comunicación previa opere correctamente, es necesario que se formule una regulación precisa y sencilla sobre las condiciones de los cerramientos. Igualmente un

²⁷⁸ En estos términos se pronuncia HERNÁNDEZ LÓPEZ, JUAN, en «La Directiva de Servicios y su incidencia...», *op. cit.*, p.2785, dice así: "Normalmente se trata de obras de carácter menor por lo que en principio les resultaría de aplicación el régimen de comunicación previa."

buen diseño de los modelos de comunicación previa, que solo permitiesen al interesado seleccionar como condiciones del cerramiento, las permitidas por el planeamiento vigente, sería más que suficiente. Comunicación previa, que debería poder presentar el interesado por vía electrónica y a distancia. Es decir un buen trabajo de simplificación y digitalización en la Administración, evita cargar de obligaciones al ciudadano.

La comunicación previa de cerramiento surtiría efectos inmediatos, y por tanto desde la misma presentación podría ejecutarse el cerramiento propuesto.

e) Tala y trasplante de árboles.

La tala y trasplante de árboles es una actuación que tradicionalmente ha venido estando sometida a la obtención de la previa licencia urbanística.

La importancia que la protección y fomento del arbolado tiene para el medio ambiente²⁷⁹, han llevado al legislador estatal a

²⁷⁹En este sentido, el preámbulo de la Ley 8/2005, de 26 de diciembre, de Protección y Fomento del Arbolado Urbano de la Comunidad de Madrid, dice así:

"El paisaje, como ordenación del espacio, constituye el marco entrañable y familiar de las actividades del hombre. Sus características identifican las ciudades y los campos.

A pesar de su rápida evolución, una constante queda inmutable desde hace milenios: La presencia de los árboles, cuyo volumen, color y forma realzan la arquitectura, dan ritmo a las perspectivas urbanas y estructuran el campo.

La concienciación ciudadana sobre la necesidad de conservar y proteger los ecosistemas que el paso del tiempo y la acción del hombre han permitido llegar hasta nosotros y el establecimiento de la ciudad como espacio natural de las relaciones humanas, son características plenamente consolidadas y definitorias de nuestra vida cotidiana.

La riqueza y variedad medioambiental de nuestros pueblos y ciudades vienen integrándose, desde hace siglos, en la fisonomía de los municipios a través de

parques y jardines ya sean públicos o privados, paseos, alamedas, bulevares o simplemente aceras arboladas.

En todos estos elementos, que se han configurado como imprescindibles en el desarrollo urbano, el árbol ha constituido el principal elemento conformador de la presencia de la naturaleza en la ciudad, llegando a ser determinante para el equilibrio de sus organismos vivos, a la vez que un hecho social y cultural, así como un componente indispensable para la estética y el funcionamiento del espacio urbano a través de la creación del concepto de urbanismo vegetal, exigiendo el inicio de nuevos comportamientos y la creación de nuevos métodos de trabajo.

El árbol en la ciudad, a medio camino entre la naturaleza y la arquitectura, ha desarrollado funciones ornamentales, paisajísticas e, incluso, experimentales, sin olvidar que constituye la expresión de la necesidad psicológica de la Naturaleza y que aporta un equilibrio ecológico, no sólo ejerciendo funciones reguladoras y depuradoras de carácter ambiental sino, también, ofreciendo abrigo y protección para la fauna y la flora, con lo que se garantiza, como consecuencia lógica, una mejora en la calidad de vida de los ciudadanos.

La ciudad aparece fuertemente marcada por su arbolado. El árbol forma parte del patrimonio histórico-artístico de la ciudad y es un ingrediente inseparable de su actual puesta en valor y comprensión, configurando el derecho social al paisaje

Partiendo de esta realidad, es necesario dotar al arbolado urbano de una protección que, si bien es cierto ya existe en la normativa propia de muchos municipios de nuestra región, asegure un tratamiento uniforme a toda su variedad tipológica, promoviendo la adopción de medidas y la utilización de instrumentos que conduzcan a ese objetivo.

Con esta Ley, la Comunidad de Madrid, con carácter pionero en nuestro país, se incorpora a la apuesta para proteger y multiplicar los espacios verdes de nuestras ciudades consagrada en los ámbitos internacional y de la Unión Europea, a partir de la Cumbre de Río de 1992, sobre Medio Ambiente y Desarrollo y, en especial, en el espíritu del Sexto Programa de Acción Comunitaria en materia de Medio Ambiente, plasmado en la Comunicación Hacia una Estrategia Temática sobre el Medio Ambiente Urbano.

Tener un proyecto global de integración y desarrollo de los elementos vegetales a través de los inventarios de arbolado urbano, poner en marcha una gestión dinámica de los elementos vegetales por medio de los planes de conservación y contemplar la necesidad de proteger de forma especial algunos ejemplares, son algunas de estas medidas, que se entienden imprescindibles para asegurar una adecuada protección.

Se ha tenido un extraordinario cuidado en regular un sistema de autorizaciones que, ante las cada vez más agresivas circunstancias y actuaciones que se plantean en la ciudad, garantice las precauciones suficientes y necesarias para evitar, de manera especial, las talas o apeos de arbolado, así como las podas drásticas e indiscriminadas que, en todo caso, se han de rodear siempre de toda cautela a fin de asegurar su carácter de último recurso y no como un procedimiento al servicio de urgencias o actuaciones coyunturales.

(...)."

establecer recientemente, en el artículo 23.1.d), del Real Decreto Ley 8/2011, de 1 de julio, la exigencia de la autorización previa y el régimen del silencio administrativo negativo, para la tala de árboles y masas arbóreas, unido al hecho de que un control posterior en la tala de un árbol o por un trasplante en el que perece el ejemplar, resulta ineficaz, pues el perjuicio ocasionado no es difícil, sino de imposible reparación, ya que las medidas de reposición compensatoria por la muerte de un ejemplar nunca podrán equipararse al valor medioambiental del ejemplar que perece, llevan a la necesidad de mantener un control preventivo para este tipo de actuaciones.

La especialidad de los conocimientos técnicos para reconocer si se trata de una especie protegida, o averiguar la edad del árbol en cuestión, llevan a una inseguridad jurídica para el promotor de la actuación a la hora de decidir si se puede o no talar un árbol o masa arbórea, que determina la improcedencia de la técnica de la comunicación previa o la declaración responsable para este tipo de actuaciones, por lo que resulta necesario y proporcional mantener la técnica de la previa licencia urbanística.

Lo que debe valorarse en este caso, es la posibilidad de simplificar el procedimiento, exigiendo la documentación estrictamente necesaria, bastando en estos casos con que junto con la solicitud de licencia se acompañe una descripción suficiente de la actuación pretendida, sin olvidar el justificante de abono de tasas, señalando el emplazamiento exacto, además de la identificación del promotor de la actuación.

Por su parte, en el caso de una tala o trasplante futuro de un conjunto de árboles, consecuencia de la proyección de una construcción de nueva planta, el interesado podrá incluir junto al

proyecto, los planos que reflejen la tala o trasplante pretendido, en cuyo caso la autorización de la tala se tramitará de forma simultánea a la licencia de construcción, otorgándose una sola resolución que ampare ambas actuaciones.

La resolución administrativa que autorice la tala o trasplante, fijará las condiciones de la autorización que fueran estrictamente necesarias, tales como la reposición a efectuar en compensación de la tala a practicar, así como el plazo y lugar para hacerla efectiva, igualmente podrá exigirse la presentación de una garantía económica que asegure el cumplimiento de la reposición fijada, o porque se aprecien determinados riesgos para el arbolado.

A falta de resolución expresa en plazo, debe entenderse desestimada la autorización para la tala y trasplante de árboles, pues dichas autorizaciones deben tener un carácter excepcional, por su repercusión en el equilibrio medio ambiental y en consecuencia para la salud y la calidad de vida de las personas.

f) Vallas, monopostes, rótulos y otros elementos de publicidad exterior visibles desde la vía pública.

La instalación de elementos publicitarios se enfrenta a numerosas restricciones burocráticas, y no sólo por la exigencia tradicional de la previa licencia urbanística.

Así, la mayor parte de los municipios de una determinada entidad, cuentan con su propia Ordenanza reguladora de elementos publicitarios, donde se fijan numerosas limitaciones tales como altura, dimensión, distancias mínimas o ubicación.

Otro tipo de restricciones al sector publicidad, son las prohibiciones que se formulan en la legislación de carreteras, tanto a nivel estatal, como autonómico, y que prohíben la instalación de elementos publicitarios fuera de los tramos urbanos, en lugares visibles desde las carreteras nacionales²⁸⁰ y autonómicas²⁸¹, y que

²⁸⁰ El art. 24 de la Ley 25/1988, de 29 de julio, de Carreteras, dice así:

"1. Fuera de los tramos urbanos de las carreteras estatales queda prohibido realizar publicidad en cualquier lugar visible desde la zona de dominio público de la carretera, sin que esta prohibición dé en ningún caso derecho a indemnización.

2. A los efectos de este artículo no se considera publicidad los carteles informativos autorizados por el Ministerio de Fomento."

El Artículo 88 del Real Decreto 1812/1994, de 2 de Septiembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Carreteras, establece la siguiente prohibición:

"1. Fuera de los tramos urbanos de las carreteras estatales queda prohibido realizar publicidad en cualquier lugar visible desde la zona de dominio público de la carretera, sin que esta prohibición dé en ningún caso derecho a indemnización (artículo 24.1).

2. La prohibición afectará a todos los elementos de la instalación publicitaria, comprendiendo la fijación de carteles, colocación de soportes y cualquier otra manifestación de la citada actividad publicitaria, salvo las exceptuadas en la Ley de Carreteras y en el presente Reglamento."

²⁸¹ En cuanto a la legislación autonómica, puede citarse a modo de ejemplo, el art. 34 de la Ley 3/1991, de 7 de marzo, de Carreteras de la Comunidad de Madrid, que dice así:

"1. Fuera de los tramos urbanos, en las carreteras de la Comunidad de Madrid, queda prohibida la colocación de carteles u otros elementos publicitarios a menos de 100 metros del borde exterior de la plataforma.

2. A los efectos de este artículo no se considera publicidad los carteles que, previa autorización de la Consejería de Política Territorial, informen al conductor sobre el Estado de la carretera y/o asuntos relacionados con el tráfico.

3. Tampoco se considera publicidad, a los efectos de este artículo, la colocación por la Comunidad de Madrid o por Entidades de ella dependientes, en el ejercicio de sus competencias, de carteles informativos, teléfonos de socorro u otros elementos relacionados con la carretera o con el tráfico, excluidas las señales de circulación, en los que figure el nombre, marca o logotipo de entidades que hayan colaborado en su financiación o instalación.

La colocación de estos carteles y elementos deberá ser autorizada por la Consejería competente en materia de carreteras, que determinará su forma, colores y dimensiones, de forma que se respeten las reglas establecidas por la Administración del Estado para la señalización vial y se preserve la seguridad de la circulación. En todo caso, el nombre, marca o logotipo de la entidad colaboradora

parece estar justificado por motivos de seguridad vial. En la realidad, basta mirar los accesos a las grandes ciudades por carreteras nacionales o autonómicas, donde un gran número de elementos publicitarios incumple tal prohibición, consentido tanto por los Ayuntamientos, como por las Comunidades Autónomas y también por la propia Administración General del Estado. Por lo que debería revisarse detenidamente el equilibrio entre “seguridad vial” y la “libertad del sector publicidad,” para determinar si queda justificada realmente tal prohibición, cosa que dudo.

El mantenimiento de la autorización previa para la instalación de elementos publicitarios, quedaría justificado en los supuestos en que pretendiese ubicarse sobre dominio público, o en zonas definidas como patrimonio histórico o artístico nacional. En el caso del dominio público, el carácter limitado de este tipo de suelo, exigiría que la autorización se otorgase por tiempo determinado, sin posibilidad de renovación, en cuyo procedimiento de concesión o autorización se respetasen igualmente las reglas de la Directiva.

En los supuestos de instalaciones publicitarias que pretendiesen situarse en dominio privado, al tratarse de actuaciones de menor entidad técnica, donde el control urbanístico se reduce a la comprobación de la altura, dimensiones, lugar de ubicación, y demás reglas de distancias que pudieran establecerse en la normativa aplicable, la exigencia de autorización previa se revela excesiva, así como excesivo resulta el número de documentación que se exige que se aporte, resultando que para comprobar la legalidad urbanística de un elemento publicitario resulta suficiente con una comunicación

tendrán carácter secundario respecto del objeto principal del cartel o elemento de que se trate y su tamaño y localización serán establecidos por dicha Consejería.”

previa a la administración, acompañada de una descripción gráfica de la actuación pretendida, indicando el emplazamiento y ubicación exacta, así como la dimensión, altura y demás distancias exigibles.²⁸²

También en este supuesto lo importante será elaborar un modelo de comunicación previa adecuado, que sólo permita seleccionar el emplazamiento, dimensión y altura de la instalación publicitaria, dentro de los límites legales, posibilitando su tramitación electrónica y a distancia.

g) Movimientos de tierras.

Al igual que en las actuaciones urbanísticas anteriores, los movimientos de tierra también están sujetos a la obtención previa de licencia urbanística.

²⁸² BELTRÁN AGUIRRE, JUAN LUIS, en «La incidencia de la transposición...», *op. cit.*, pp. 111-112, propone sustituir la licencia de carteles publicitarios por la comunicación previa, fundamentándose para ello en que la actividad publicitaria entra dentro del principio de libertad de empresa y, por ende, en el libre acceso y ejercicio de actividades económicas. Por tanto, el régimen de la actividad publicitaria debe ser el mismo que para el ejercicio de la propia actividad, esto es la comunicación previa.

Recuerda el autor en la nota a pie de página 30, la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de octubre de 1989 (RJ 1989\7336), que en su fundamento de derecho primero, razona que *"cuando la Constitución consagra el principio de libertad de empresa, hace que dichas autorizaciones sólo puedan ser denegadas cuando de modo expreso y siempre interpretable en sentido restrictivo dado el carácter de norma limitativa de derechos, esa actividad que se pretende ejercer, se halle prohibida por las normas que la regulan."*

Vid., HERNÁNDEZ LÓPEZ, JUAN, «La Directiva de Servicios y su incidencia...», *op. cit.*, p.2785, que respecto de la colocación de carteles de propaganda visibles desde la vía pública, señala: *"... todas estas actividades que no estén situadas en dominio público, deberán estar sujetas al régimen de comunicación previa, salvo que se encuentren en zonas amparadas por algún régimen de protección especial (patrimonio histórico, por ejemplo). Si estuvieren situadas en zonas de dominio público, se estará al régimen que analizaremos más adelante."* (Refiriéndose en este último caso a la autorización previa).

Actuaciones para las que el legislador estatal ha establecido recientemente el régimen del silencio administrativo negativo (artículo 23.1.a) del Real Decreto Ley 8/2011, de 11 de julio), por lo que la autorización previa deberá seguir manteniéndose tras la Directiva por imperativo legal.

Los movimientos de tierras pueden tener una mayor o menor entidad, en los que la función preventiva de la licencia urbanística, se reconduce básicamente a controlar que no se efectúen alteraciones topográficas prohibidas y a velar porque el desmonte se desarrolle en condiciones de seguridad, así como que las tierras retiradas se viertan en lugares habilitados a tal fin, sin embargo para cubrir dicho objetivo no resulta necesario mantener la exigencia de la previa licencia urbanística, sino que bastaría con exigir al promotor de la actuación la presentación de una comunicación previa sujeta a plazo de veto de un mes, para que los técnicos municipales comprobasen su adecuación a la normativa de aplicación, y en caso de contravenir el ordenamiento jurídico hubiese tiempo suficiente para notificar al interesado la correspondiente comunicación en contra, o el oportuno requerimiento de subsanación de deficiencias. Dicha comunicación deberá acompañarse de una descripción gráfica y una memoria de la actuación pretendida, que indique expresamente el lugar donde se van a depositar las tierras, que en su caso, se retiren.

En los supuestos en los que un movimiento de tierras precediese a la construcción de una edificación, el interesado podría presentar la documentación necesaria para el movimiento de tierras conjuntamente con el proyecto de obras, con lo que se tramitaría un único procedimiento para las dos actuaciones. Esta medida de simplificación administrativa, no parece la más eficiente para el

administrado, que preferirá ejecutar lo antes posible el movimiento de tierras sin tener que esperar a la ulterior resolución que se adopte sobre la edificación proyectada, pero nada impide que se prevea como una alternativa más para el interesado.

h) Casetas prefabricadas de menor entidad.

En este tipo de actuaciones se incluyen casetas destinadas al almacenamiento de utillajes, saunas, casetas de animales domésticos, que por su propia naturaleza son auxiliares de una edificación principal, al igual que las casetas provisionales de obras o de venta de pisos ubicadas en suelo privado, vinculadas temporalmente a la ejecución de unas obras, y otras similares.

Son actuaciones para las que tradicionalmente, como para el resto de actuaciones urbanísticas, se viene exigiendo la obtención de la previa licencia urbanística, cuando lo cierto es que su carácter desmontable y menor entidad, determinan que no quede justificado el control preventivo mediante licencia urbanística, considerando adecuado para estos supuestos la utilización de la técnica de la comunicación previa, a la que deberá acompañarse, descripción gráfica acotada (con medidas) de la caseta, reflejando el emplazamiento exacto donde pretende ubicarse.

La comunicación previa surtiría efectos inmediatos, pero para garantizar su eficacia como instrumento preventivo, el modelo de la comunicación sólo debería permitir al interesado seleccionar como condiciones de la caseta, concretamente la dimensión y el lugar de ubicación, dentro de los permitidos por la normativa vigente.

Este tipo de casetas menores, no pueden confundirse con las casas prefabricadas e instalaciones similares, ya sean provisionales o

permanentes, que tienen mayor envergadura y para las que el Real Decreto Ley 8/2011, exige la previa resolución administrativa expresa y fija el silencio administrativo negativo, y que por tanto deberán seguir sometidas a la obtención de la preceptiva licencia urbanística.

i) Obras de reforma y acondicionamiento.

Estas obras de acondicionamiento, tienen por objeto mejorar las condiciones de habitabilidad de una inmueble o parte del mismo mediante la introducción de nuevas instalaciones, la modernización de las existentes o la redistribución del espacio interior, pudiendo variar el número de habitáculos, e incluso el número de viviendas o locales existentes, pudiendo implicar la apertura de nuevos huecos o la modificación de los existentes, siempre que no implique un cambio de de volumen o superficie construida, o una reestructuración²⁸³.

Aunque son obras que por lo general no requieren proyecto, son actuaciones que exceden de las obras de mera conservación y

²⁸³ BELTRÁN AGUIRRE, JUAN LUIS, en «La incidencia de la transposición...», *op. cit.*, p. 112, define las obras menores del siguiente modo: "Conforme a la doctrina jurisprudencial que ya he citado antes, se conceptúan como obras menores todas aquellas que, por razón de su sencillez técnica y escasa entidad constructiva y económica, puedan ser consideradas como tales, incluidas las de modificación de disposición interior de edificios. En ningún caso deben considerarse obras menores las que supongan alteración de volumen o superficie construida, reestructuración, modificación sustancial de elementos arquitectónicos o comunes de un inmueble, o alteración del número de viviendas o locales que fueron autorizados por la licencia originaria del edificio. Las obras menores tampoco pueden afectar a la estructura (pilares, vigas, etc.), o al diseño exterior, ni pueden mermar las condiciones de habitabilidad o seguridad en el edificio o instalación."

Propone la declaración responsable para este tipo de actuaciones, HERNÁNDEZ LÓPEZ, JUAN, en «La Directiva de Servicios y su incidencia...», *op. cit.*, p.2785, entiende el autor que incluso cuando fuese necesario proyecto técnico por tratarse de una obra mayor, siempre que los trabajos a ejecutar no alteren las determinaciones de las que ya dispone el propio edificio (su altura, envolvente, etc.).

mantenimiento, para las que hemos propuesto la exclusión del control preventivo.

Piénsese en los supuestos de obras de acondicionamiento de un inmueble, mediante la instalación de aire acondicionado, la redistribución del espacio interior, la apertura o modificación de huecos en fachada, la unión de dos viviendas, son actuaciones en las que el promotor debe cumplir con las exigencias urbanísticas que le resulten de aplicación, tales como que los nuevos habitáculos cumplan las dimensiones mínimas, las condiciones de ventilación e iluminación, las alturas, o la ubicación adecuada de las instalaciones.

Sin embargo, la menor entidad de las exigencias urbanísticas aplicables, determina que no quede justificado por razones imperiosas de interés general el mantenimiento de un control preventivo como la licencia urbanística, sino que el fin puede conseguirse con la comunicación previa²⁸⁴.

Tampoco está justificada la innumerable documentación que se exige en las ordenanzas municipales que se presenten junto con la solicitud de licencia de obra de acondicionamiento, siendo suficiente que junto con la comunicación previa se exija la aportación de la siguiente documentación:

²⁸⁴ CHOLBI CACHÁ, FRANCISCO ANTONIO Y MERINO MOLINS, VICENTE, en «Comentario crítico sobre la Directiva...», *op. cit.*, p. 1061, entienden que la licencia de las obras menores puede sustituirse por la comunicación previa o declaración responsable.

En estos términos se ha pronunciado el legislador estatal, en el Real Decreto-ley 9/2012, de 25 de mayo, que sustituye la licencia de obras de acondicionamiento para el ejercicio de una actividad por la comunicación previa o declaración responsable, siempre que se trate de una de las actividades previstas en el Anexo del Real Decreto-Ley, y un establecimiento con una superficie útil máxima de 300 metros cuadrados.

1. Identificación del interesado.

2. Emplazamiento exacto donde pretenden ejecutarse las obras.

3. Si fuera necesario, el correspondiente proyecto técnico, acompañado de un certificado suscrito por técnico competente acreditativo del cumplimiento de la normativa vigente²⁸⁵.

4. En caso de no ser necesario proyecto técnico, se acompañará una memoria y descripción gráfica suficiente de las obras a realizar, así como un certificado emitido por técnico competente que haga constar su adecuación a la normativa de aplicación.

5. Declaración responsable del promotor de la actuación, haciendo constar que las obras se ejecutarán de conformidad con la documentación que se adjunta.

6. Justificante del abono de las tasas correspondientes.

Hay que tener en cuenta, que una gran parte de las obras de acondicionamiento son en locales de negocios dirigidas al ejercicio de una actividad, y cuando se trate de alguno de los tipos de actividad para los que esté previsto el régimen de comunicación previa o declaración responsable, debe de existir un modelo que permita

²⁸⁵ En estos términos se pronuncia el artículo 3 de la Ley de Dinamización de la Actividad Comercial en la Comunidad de Madrid, que no prevé que por el hecho de requerir proyecto las obras de acondicionamiento de un local para el ejercicio de una de las actividades incluidas en su ámbito de aplicación, la obra deba someterse a previa licencia, sino que el proyecto técnico se acompañaría junto con la presentación de la correspondiente declaración responsable o comunicación previa.

declarar o comunicar ambas actuaciones a la vez (obras e inicio de actividad)²⁸⁶.

j) La demolición de construcciones y edificaciones.

En estos supuestos no existen parámetros urbanísticos que prevenir, ni por tanto, que justifiquen el mantenimiento de la previa licencia urbanística. Si bien son motivos de seguridad y la defensa del patrimonio histórico, los que aconsejan mantener un control preventivo por la Administración municipal, que se limitará a comprobar la existencia de la documentación exigible para abordar una demolición, siendo por tanto suficiente con una comunicación previa sujeta a plazo de veto de un mes²⁸⁷, a la que deberá acompañarse:

1. Identificación del interesado y del emplazamiento exacto.
2. Justificante de abono de las tasas correspondientes.

3. Proyecto Técnico²⁸⁸ redactado por Técnico competente, y visado por el Colegio Oficial correspondiente,²⁸⁹ acompañado de la

²⁸⁶ BELTRÁN AGUIRRE, JUAN LUIS, en «La incidencia de la transposición...», *op. cit.*, p. 113, propone la comunicación previa para este tipo de obras menores, y lo justifica del siguiente modo: "Cuando están ligadas a uso comerciales, empresariales, etc., por ser la obra menor una necesidad obligada para el ejercicio de una actividad deberán seguir el mismo procedimiento de comunicación que la actividad desarrollada o a ejercer. Es, mi criterio, algo obligado atendiendo a la teleología del artículo 84 bis LRBRL".

En estos términos se pronuncia el artículo 4.4 del Real Decreto Ley 19/2012.

²⁸⁷ HERNÁNDEZ LÓPEZ, JUAN, en «La Directiva de Servicios y su incidencia...», *op. cit.*, pp.2784 y 2785, propone la declaración responsable para la demolición de construcciones amparadas en una declaración de ruina.

²⁸⁸ Según el artículo 4 de la Ley 38/99, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, se entiende por proyecto:

"1. El proyecto es el conjunto de documentos mediante los cuales se definen y determinan las exigencias técnicas de las obras contempladas en el artículo 2. El

documentación exigible para el tipo de actuación²⁹⁰, como es el Estudio de Seguridad y Salud o Estudio básico en su caso²⁹¹, así como el correspondiente Estudio de Gestión de Residuos²⁹².

proyecto habrá de justificar técnicamente las soluciones propuestas de acuerdo con las especificaciones requeridas por la normativa técnica aplicable.

2. Cuando el proyecto se desarrolle o complete mediante proyectos parciales u otros documentos técnicos sobre tecnologías específicas o instalaciones del edificio, se mantendrá entre todos ellos la necesaria coordinación sin que se produzca una duplicidad en la documentación ni en los honorarios a percibir por los autores de los distintos trabajos indicados."

²⁸⁹El artículo 2 del Real Decreto 1000/2010, de 5 de agosto (publicado en el B.O.E el 6-08-2010), establece en su apartado d), la obligatoriedad del visado de los proyectos de demolición de edificaciones que no requiera el uso de explosivos, de acuerdo con lo previsto en la normativa urbanística aplicable.

²⁹⁰El artículo 13.2. de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales, establece que el objeto del visado es comprobar, al menos:

- a. "La identidad y habilitación profesional del autor del trabajo, utilizando para ello los registros de colegiados previstos en el artículo 10.2.*
- b. La corrección e integridad formal de la documentación del trabajo profesional de acuerdo con la normativa aplicable al trabajo del que se trate."*

²⁹¹ Artículo 17, Sobre Visado de proyectos, del Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, por el que se establecen disposiciones mínimas de seguridad y de salud en las obras de construcción, que dice así:

"1. La inclusión en el proyecto de ejecución de obra del estudio de seguridad y salud o, en su caso, del estudio básico será requisito necesario para el visado de aquél por el Colegio profesional correspondiente, expedición de la licencia municipal y demás autorizaciones y trámites por parte de las distintas Administraciones públicas.

2. En la tramitación para la aprobación de los proyectos de obras de las Administraciones públicas se hará declaración expresa por la Oficina de Supervisión de Proyectos u órgano equivalente sobre la inclusión del correspondiente estudio de seguridad y salud o, en su caso, del estudio básico."

El artículo 4, del Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, por el que se establecen disposiciones mínimas de seguridad y de salud en las obras de construcción, dice así:

"1. El promotor estará obligado a que en la fase de redacción del proyecto se elabore un estudio de seguridad y salud en los proyectos de obras en que se den alguno de los supuestos siguientes:

- a. Que el presupuesto de ejecución por contrata incluido en el proyecto sea igual o superior a 75 millones de pesetas.*
- b. Que la duración estimada sea superior a 30 días laborables, empleándose en algún momento a más de 20 trabajadores simultáneamente.*

c. *Que el volumen de mano de obra estimada, entendiendo por tal la suma de los días de trabajo del total de los trabajadores en la obra, sea superior a 500.*

d. *Las obras de túneles, galerías, conducciones subterráneas y presas.*

2. *En los proyectos de obras no incluidos en ninguno de los supuestos previstos en el apartado anterior, el promotor estará obligado a que en la fase de redacción del proyecto se elabore un estudio básico de seguridad y salud."*

²⁹² El artículo 4, del Real Decreto 105/2008, de 1 de febrero, por el que se regula la producción y gestión de los residuos de construcción y demolición, dice así:

"1. Además de los requisitos exigidos por la legislación sobre residuos, el productor de residuos de construcción y demolición deberá cumplir con las siguientes obligaciones:

a. *Incluir en el proyecto de ejecución de la obra un estudio de gestión de residuos de construcción y demolición, que contendrá como mínimo:*

1. *Una estimación de la cantidad, expresada en toneladas y en metros cúbicos, de los residuos de construcción y demolición que se generarán en la obra, codificados con arreglo a la lista europea de residuos publicada por Orden MAM/304/2002, de 8 de febrero, por la que se publican las operaciones de valorización y eliminación de residuos y la lista europea de residuos, o norma que la sustituya.*

2. *Las medidas para la prevención de residuos en la obra objeto del proyecto.*

3. *Las operaciones de reutilización, valorización o eliminación a que se destinarán los residuos que se generarán en la obra.*

4. *Las medidas para la separación de los residuos en obra, en particular, para el cumplimiento por parte del poseedor de los residuos, de la obligación establecida en el apartado 5 del artículo 5.*

5. *Los planos de las instalaciones previstas para el almacenamiento, manejo, separación y, en su caso, otras operaciones de gestión de los residuos de construcción y demolición dentro de la obra. Posteriormente, dichos planos podrán ser objeto de adaptación a las características particulares de la obra y sus sistemas de ejecución, previo acuerdo de la dirección facultativa de la obra.*

6. *Las prescripciones del pliego de prescripciones técnicas particulares del proyecto, en relación con el almacenamiento, manejo, separación y, en su caso, otras operaciones de gestión de los residuos de construcción y demolición dentro de la obra.*

7. *Una valoración del coste previsto de la gestión de los residuos de construcción y demolición que formará parte del presupuesto del proyecto en capítulo independiente.*

b. *En obras de demolición, rehabilitación, reparación o reforma, hacer un inventario de los residuos peligrosos que se generarán, que deberá incluirse en el estudio de gestión a que se refiere la letra a del apartado 1, así como prever su retirada selectiva, con el fin de evitar la mezcla entre ellos o con otros residuos no peligrosos, y asegurar su envío a gestores autorizados de residuos peligrosos.*

4. Hoja/s de encargo de la Dirección Facultativa de las Obras.

5. Declaración responsable del promotor de la actuación, haciendo constar que la demolición no tiene por objeto un bien protegido, pues en caso contrario la demolición sí debería estar sujeta a la obtención de la previa licencia urbanística.

El resto de documentación que se viene exigiendo resulta innecesaria para que el Ayuntamiento reciba la documentación acreditativa de que la demolición se va a ejecutar en condiciones de seguridad y de conformidad con la normativa aplicable.

Al fijar el plazo de veto de un mes, los Ayuntamientos tienen tiempo suficiente para verificar que la documentación aportada es la correcta y asegurarse que no se trata de un edificio protegido, debiendo oponer veto en caso contrario, pues un control posterior sería demasiado tarde para el caso que se demoliese un edificio

c. Disponer de la documentación que acredite que los residuos de construcción y demolición realmente producidos en sus obras han sido gestionados, en su caso, en obra o entregados a una instalación de valorización o de eliminación para su tratamiento por gestor de residuos autorizado, en los términos recogidos en este Real Decreto y, en particular, en el estudio de gestión de residuos de la obra o en sus modificaciones. La documentación correspondiente a cada año natural deberá mantenerse durante los cinco años siguientes.

d. En el caso de obras sometidas a licencia urbanística, constituir, cuando proceda, en los términos previstos en la legislación de las comunidades autónomas, la fianza o garantía financiera equivalente que asegure el cumplimiento de los requisitos establecidos en dicha licencia en relación con los residuos de construcción y demolición de la obra.

2. En el caso de obras de edificación, cuando se presente un proyecto básico para la obtención de la licencia urbanística, dicho proyecto contendrá, al menos, los documentos referidos en los números 1, 2, 3, 4 y 7 de la letra a y en la letra b del apartado 1."

Al respecto *vid.*, la Disposición Adicional cuarta, letra g) del punto primero, de la Ley 4/1990, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 1990. BOE número 156 de 30/6/1990, páginas 18669 a 18710.

protegido o se pusiera en peligro la vida de las personas ante la demolición de un edificio sin una dirección técnica adecuada.

K) Cambio de uso.

Los cambios de uso de los edificios, tales como el cambio de uso de local a vivienda, o de vivienda a oficina, entre otros muchos, también se vienen sometiendo tradicionalmente a la obtención previa de licencia urbanística.

Los usos son una manifestación concreta de la ordenación urbana que se quiere para el municipio. Si bien en los supuestos en que se desarrolle un uso no permitido, con un control posterior, que impida ese uso prohibido restituyendo el orden urbano, parece suficiente, sin que por tanto esté justificado el mantenimiento de cualquier tipo de control preventivo (ni siquiera la comunicación previa o la declaración responsable)²⁹³. Todo ello sin perjuicio del resto de autorizaciones, permisos o comunicaciones que fuesen necesarios como consecuencia de las obras, que en su caso, se fueran a realizar o del nuevo uso a desarrollar (una actividad nociva por ejemplo), en cuya intervención, la administración fiscalizaría la legalidad del nuevo uso previsto.

²⁹³ Para este tipo de actuaciones, HERNÁNDEZ LÓPEZ, JUAN, en «La Directiva de Servicios y su incidencia...», *op. cit.*, p.2784, propone la declaración responsable. Planteamiento que no me parece muy apropiado, en tanto que el ciudadano de a pie, no tiene porqué conocer los usos permitidos, sino que el esfuerzo debe venir por parte de la Administración, que deberá elaborar modelos que solo permita seleccionar un uso de entre los permitidos legalmente.

l) Obras de edificación y de ejecución de instalaciones de nueva planta,²⁹⁴ modificaciones o ampliaciones con un incremento de la edificación, el volumen, u ocupación, así como obras de rehabilitación²⁹⁵ y de reestructuración.²⁹⁶

²⁹⁴ Aquellas mediante las cuales se edifica un solar libre de edificación.

²⁹⁵ Según la Ordenanza Municipal de Tramitación de Licencias del Ayuntamiento de San Sebastián de los Reyes de 2008 son *Obras de Rehabilitación* "aquellas que tienen por objeto actuaciones tendentes a lograr alguno de los siguientes resultados:

a) *La adecuación estructural considerando como tal las obras que proporcionen al edificio condiciones de seguridad constructiva, de forma que quede garantizada su estabilidad y resistencia mecánica.*

b) *La adecuación funcional, entendiendo como tal las obras que proporcionen al edificio mejores condiciones respecto de los requisitos básicos a los que se refiere este CTE. Se consideran en todo caso, obras para la adecuación funcional de los edificios, las actuaciones que tengan por finalidad la supresión de barreras y la promoción de la accesibilidad, de conformidad con la normativa vigente*

La remodelación de un edificio con viviendas que tenga por objeto modificar la superficie destinada a vivienda ó modificar el número de éstas, o la remodelación de un edificio sin viviendas que tengan por finalidad crearlas.

c) *El acondicionamiento general, o integral, cuando las obras de condicionamiento definidas en el art.70 afectan a la totalidad del edificio o más del 50 por 100 de su superficie edificada."*

²⁹⁶ Según la Ordenanza Municipal de Tramitación de Licencias del Ayuntamiento de San Sebastián de los Reyes de 2008 son *Obras de reestructuración* "aquellas que afectan a las condiciones morfológicas del edificio, pudiendo variar el número de viviendas o locales existentes, y pudiendo ser puntual, parcial ó general:

a) *Reestructuración Puntual entendiendo por tal, las obras en las que se realicen pequeñas modificaciones estructurales para posibilitar:*

- *Cambios en la distribución mediante la apertura puntual de huecos de paso en muros*

- *La adecuación a la normativa contra incendios o a la de accesibilidad y supresión de barreras mediante la construcción de pasos, rampas, escaleras y vías de evacuación.*

- *El cumplimiento de la Normativa contra incendios mediante la construcción de pasos y vías de evacuación*

- *La instalación de ascensores y construcciones de escaleras privadas de comunicación entre pisos.*

- *Sustitución parcial de forjados, pudiendo introducirse modificaciones de nivel en zonas localizadas.*

Son las tradicionalmente denominadas obras mayores, cuya ejecución requiere de la redacción del previo proyecto técnico,²⁹⁷ además de estar sometidas a la obtención de la correspondiente licencia urbanística.

El sentido preventivo de las licencias urbanísticas debe mantenerse en este tipo obras mayores, en tanto en cuanto, una obra de estas dimensiones ejecutada de forma contraria a las determinaciones de la normativa urbanística, la consecuencia legal es que la autoridad competente ordene su demolición, resultando conveniente prevenir esta consecuencia legal tan agresiva, ya que en estos supuestos el control posterior se revela tardío e ineficaz. Así lo ha entendido también el legislador estatal, cuando en el artículo 23.1.b), del Real Decreto Ley 8/2011, exige que las obras de edificación, construcción e implantación de instalaciones de nueva planta, cuenten con la preceptiva resolución expresa que ampare su ejecución, y para las que fija el silencio administrativo negativo.

b) Reestructuración Parcial, serán aquellas obras que incluyen algunos de los siguientes tipos:

- *Construcción de entreplantas.*
- *Cubrición y forjado de patios cerrados de dimensiones inferiores al cincuenta por ciento (50%) de las establecidas en la norma de aplicación.*
- *Apertura de patios o incremento del espacio libre de parcela, de acuerdo con las dimensiones establecidas por la norma zonal de aplicación para edificios no catalogados. La ejecución de estas obras queda siempre condicionada al cumplimiento de las condiciones específicas de catalogación, no pudiendo sobrepasarse la edificabilidad máxima permitida cuando se ejecuten obras que supongan incremento de la superficie construida.*

c) Reestructuración General, tendrán este carácter todas aquellas obras en los edificios que excedan de lo anteriormente expuesto, siendo consideradas de reestructuración total en caso de vaciado del edificio con mantenimiento de fachada recayente a vía o a espacio libre de uso público.”

²⁹⁷ Según los artículo 2 y 4 de la Ley 28/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación.

Por su parte, una comunicación previa o declaración responsable de una obra mayor, no garantiza el mismo nivel de prevención que la licencia, pues mientras la autorización previa implica un estudio de la conformidad del proyecto con la ordenación urbanística y sectorial vigente, la comunicación previa o declaración responsable operan como una mera puesta en conocimiento de la Administración de la pretensión de ejecutar unas obras determinadas, habilitando a la Administración a desarrollar sus funciones de control posterior.

Otra cuestión diferente sería someter la eficacia de la comunicación previa o declaración responsable a un plazo de veto razonable²⁹⁸, en el que los técnicos competentes estudiaran la legalidad del proyecto, por lo que si el promotor de la actuación no recibe comunicación en contra dentro del plazo de veto, quedaría habilitado para iniciar las obras, es decir, estaríamos utilizando una figura prácticamente similar a la autorización previa en la que se aplica el silencio administrativo positivo, con la única diferencia, que en el caso de la comunicación previa o declaración responsable, no es necesario que se dicte la correspondiente resolución administrativa expresa, mientras con la solicitud de licencia, dicha resolución expresa debe dictarse aún fuera de plazo, papel, que no olvidemos, también aporta una seguridad jurídica al ciudadano para ejecutar lo autorizado, cuestión nada baladí ante una actuación de la envergadura de una obra mayor.

²⁹⁸ Este plazo puede ser el de dos meses que establece el artículo 9, del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, de 17 de junio de 1955, para la resolución de licencias que requieran de proyecto, en defecto de otra regulación específica por parte de otra norma de igual o superior rango jerárquico.

Sin embargo, el hecho de que mantengamos la licencia urbanística para las tradicionalmente denominadas obras mayores, no es óbice para que estudiemos la posible simplificación y reducción de trámites y documentos, que se viene exigiendo en el procedimiento de otorgamiento de una licencia de obra mayor.

Así, para el adecuado control municipal, junto con la solicitud de licencia de obra mayor, será suficiente para controlar los parámetros urbanísticos, que junto con la solicitud de licencia se acompañe el correspondiente proyecto básico o proyecto técnico (que incluye el básico y el de ejecución), suscrito por técnico competente. Posteriormente, para el inicio de las obras será necesario, en todo caso, disponer del correspondiente proyecto de ejecución, que desarrolle y complemente al básico, y visado en los supuestos en que resulte exigible conforme a la legislación vigente.

En los supuesto en que la licencia urbanística se hubiese otorgado sobre el proyecto básico, para el inicio de las obras resulta excesivo exigir la obtención de una segunda licencia urbanística sobre el proyecto de ejecución, con el fin de asegurar que el proyecto de ejecución se ajusta al básico que tiene otorgado licencia, siendo suficiente con una Comunicación Previa de Inicio de Obras, que se acompañaría del correspondiente proyecto de ejecución, visado en su caso, así como de un Certificado suscrito por el autor del proyecto que asegure que ese proyecto de ejecución desarrolla y se ajusta al básico que tiene otorgada licencia²⁹⁹.

²⁹⁹ En estos términos se ha pronunciado HERNÁNDEZ LÓPEZ, JUAN, en «La Directiva de Servicios y su incidencia...», *op. cit.*, p.2782 y 2783, que propone la declaración responsable para el proyecto de ejecución una vez obtenida la licencia con el proyecto básico, dice así: "Una vez obtenida la licencia de edificación conforme a un proyecto básico autorizado, el proyecto de ejecución que se presente

Por otro lado, las modificaciones que se efectúen durante la ejecución de este tipo de obras mayores, tradicionalmente también han venido estando sujetas a la previa obtención de la correspondiente licencia urbanística, que se sometía al mismo procedimiento y a los mismos requisitos que la licencia principal, sin embargo, en ocasiones se trata de pequeñas modificaciones necesarias para poder ejecutar el proyecto, que se deben a la diferencia entre el plano teórico de lo proyectado y la realidad de la ejecución, donde no queda justificado la paralización de las obras hasta la obtención de previa licencia que habilite a ejecutar tales modificaciones, ya que es una carga excesiva para el promotor de la actuación, por tanto resulta desproporcionado someter a la obtención de la previa licencia urbanística, aquellas modificaciones no sustanciales que no alteran los parámetros urbanísticos de la licencia concedida (al no implicar alteración del volumen, edificabilidad, altura, ocupación, usos, etc), por eso ya el propio Código Técnico de la Edificación³⁰⁰ de 2006, recoge como contenido del Certificado de

en desarrollo de aquel ¿puede quedar sometido al régimen de licencia o al de «declaración responsable»? Yo entiendo que puede quedar perfectamente sujeto al régimen de «declaración responsable» por parte del promotor y la «declaración responsable» del técnico acreditado cuando menos, que el proyecto de ejecución a) se ajusta al proyecto básico aprobado, b) que cumple todas las determinaciones del Plan Urbanístico de aplicación- Plan General, Parcial, Especial, etc.-, c) que cumple todas las determinaciones del Código Técnico de Edificación (u otras que resultaran de aplicación). Evidentemente será requisito imprescindible que también se presente el proyecto de ejecución. Presentado el proyecto de ejecución, la Administración deberá comprobar si efectivamente se ajusta al proyecto básico aprobado y actuar en consecuencia.”

³⁰⁰ El anejo II, relativo a la ejecución de las obras, del Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo, por el que se aprueba el Código Técnico de la Edificación, en su apartado II.3 Certificado final de obra, establece:

“1. En el certificado final de obra, el director de la ejecución de la obra certificará haber dirigido la ejecución material de las obras y controlado cuantitativa y cualitativamente la construcción y la calidad de lo edificado de acuerdo con el proyecto, la documentación técnica que lo desarrolla y las normas de la buena construcción.

Fin de Obra, que emite el Director de la Obra con la conformidad del promotor, la descripción de las modificaciones que se hubiesen introducido durante la obra, haciendo constar su conformidad con las condiciones de la licencia, modificaciones que solo deben comunicarse a la Administración para que consten junto al proyecto que en su día sirvió de base para el otorgamiento de la licencia.

Por su parte, aquellas modificaciones sustanciales, que sí alteren los parámetros urbanísticos que sirvieron de base al otorgamiento de la licencia de obras, tales como altura, volumen, edificabilidad, ocupación, usos, etc, si deberán ser objeto de la obtención de la previa licencia urbanística, en tanto que suponen ejecutar un proyecto diferente al autorizado, y que se someterá al mismo procedimiento que el previsto para la obtención de la licencia principal. Junto con la solicitud de la correspondiente licencia de modificado, deberá presentarse el proyecto modificado o una descripción gráfica suficiente de las modificaciones pretendidas, documentación que deberá ser suscrita por técnico competente y que hará referencia al proyecto que se modifica³⁰¹.

2. El director de la obra certificará que la edificación ha sido realizada bajo su dirección, de conformidad con el proyecto objeto de licencia y la documentación técnica que lo complementa, hallándose dispuesta para su adecuada utilización con arreglo a las instrucciones de uso y mantenimiento.

3. Al certificado final de obra se le unirán como anejos los siguientes documentos:

- a. Descripción de las modificaciones que, con la conformidad del promotor, se hubiesen introducido durante la obra, haciendo constar su compatibilidad con las condiciones de la licencia; y*
- b. Relación de los controles realizados durante la ejecución de la obra y sus resultados."*

³⁰¹ Ha propuesto la licencia para modificaciones sustanciales y la «Declaración responsable» para las no sustanciales, HERNÁNDEZ LÓPEZ, JUAN, en «La Directiva de Servicios y su incidencia...», *op. cit.*, p.2783, en los siguientes términos: "Como regla general, los proyectos reformados, modificados, etc. que alteren determinaciones fundamentales del proyecto básico, deben estar desde luego

m) La primera utilización y ocupación de los edificios e instalaciones en general.

La primera ocupación y utilización de edificios e instalaciones se somete tradicionalmente a la obtención de la previa licencia urbanística,³⁰² y así lo seguirá siendo tras el reciente Real Decreto Ley 8/2011, en cuyo apartado VI, de su exposición de motivos, se indica que no será posible el acceso de obras nuevas terminadas al registro de la propiedad sin la previa licencia de primera ocupación, además en el artículo 23.1.e), se ha considerado que debe operar el silencio administrativo negativo para este tipo de licencias, todo ello justificado por razones de seguridad jurídica y de protección para los terceros adquirentes de buena fe que puedan verse afectados por la demolición de lo ilegalmente construido. Por tanto deberá seguir manteniéndose la Licencia de Primera Ocupación por imperativo legal, al menos hasta que se pronuncie el Tribunal Constitucional sobre la conformidad de esta norma con el orden constitucional de distribución de competencias.

No obstante lo anterior, el objeto de la licencia de primera ocupación es constatar que las obras se encuentran terminadas y que reúnen las condiciones idóneas de seguridad y salubridad para

sujetos a la obtención de la previa licencia pues se trata de aspectos urbanísticos sobre los que no hay un previo conocimiento o pronunciamiento de la Administración.

(...)

Si no se modifican aspectos fundamentales del proyecto básico o de ejecución aprobados, esas modificaciones pueden presentarse a través de una declaración responsable en los términos y comentados acompañando proyecto que especifique el alcance de la reforma.”

³⁰² Artículo 21.2.c) del Decreto de 17 de junio de 1955, por el que se aprueba el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales.

destinarse a su fin, así como comprobar que se ha cumplido el deber simultáneo de urbanizar, a esta finalidad inicial de la licencia de primera ocupación o utilización a la que se ha referido y se sigue refiriendo el artículo 21.2.d), del Reglamento de Servicios de Corporaciones Locales, de 17 de junio de 1955, se añade otra posterior por las legislaciones urbanísticas autonómicas, la de comprobar que las obras ejecutadas se ajustan al proyecto autorizado.

Sin embargo, mantener la licencia de primera ocupación como mecanismo de intervención *a priori*, es contradictorio con la propia naturaleza jurídica de los instrumentos de intervención *a priori*, y ello porque la licencia de primera ocupación implica un control *a posteriori* de lo ejecutado, por tanto se está utilizando una figura jurídica inadecuada e ineficaz para los fines que se la atribuyen, ya que el control de lo ejecutado por el ciudadano, es la definición por naturaleza de los mecanismos de intervención administrativa *a posteriori*.

Siendo en materia de urbanismo, la Inspección Urbanística, la que en ejercicio de sus funciones de control posterior, constatará si lo ejecutado se ajusta a lo autorizado, y en caso contrario, la administración articulará el correspondiente procedimiento de restablecimiento de la legalidad urbanística y/o sancionador, según los casos.

Por otro lado, el control administrativo dirigido a comprobar si la edificación o instalación de nueva planta reúne las necesarias condiciones necesarias de seguridad y salubridad, y por tanto si puede destinarse a su fin, que era el objeto originario de la licencia de primera ocupación, se suple con el Certificado Fin de Obra, que

emite la Dirección Facultativa de las obras³⁰³, donde se constata que la edificación ha sido terminada de conformidad con el proyecto autorizado y que puede destinarse a su fin.³⁰⁴ Certificado fin de obras

³⁰³ La Dirección Facultativa está formada por el director de obra y el director de ejecución de la obra, que, según la naturaleza de la obra, y al amparo de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, pueden ser Arquitectos, Arquitectos Técnicos, Ingenieros o Ingenieros Técnicos.

³⁰⁴ El artículo 12 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, en relación con las funciones del director de obra, señala:

"1. El director de obra es el agente que, formando parte de la dirección facultativa, dirige el desarrollo de la obra en los aspectos técnicos, estéticos, urbanísticos y medioambientales, de conformidad con el proyecto que la define, la licencia de edificación y demás autorizaciones preceptivas y las condiciones del contrato, con el objeto de asegurar su adecuación al fin propuesto.

2. Podrán dirigir las obras de los proyectos parciales otros técnicos, bajo la coordinación del director de obra.

3. Son obligaciones del director de obra:

a. Estar en posesión de la titulación académica y profesional habilitante de arquitecto, arquitecto técnico, ingeniero o ingeniero técnico, según corresponda y cumplir las condiciones exigibles para el ejercicio de la profesión. En caso de personas jurídicas, designar al técnico director de obra que tenga la titulación profesional habilitante.

En el caso de la construcción de edificios para los usos indicados en el grupo a) del apartado 1 del artículo 2, la titulación académica y profesional habilitante será la de arquitecto.

Cuando las obras a realizar tengan por objeto la construcción de las edificaciones indicadas en el grupo b) del apartado 1 del artículo 2, la titulación habilitante, con carácter general, será la de ingeniero, ingeniero técnico o arquitecto y vendrá determinada por las disposiciones legales vigentes para cada profesión, de acuerdo con sus especialidades y competencias específicas.

Cuando las obras a realizar tengan por objeto la construcción de las edificaciones indicadas en el grupo c) del apartado 1 del artículo 2, la titulación habilitante será la de arquitecto, arquitecto técnico, ingeniero o ingeniero técnico y vendrá determinada por las disposiciones legales vigentes para cada profesión, de acuerdo con sus especialidades y competencias específicas.

Idénticos criterios se seguirán respecto de las obras a las que se refieren los apartados 2.b) y 2.c) del artículo 2 de esta Ley.

b. Verificar el replanteo y la adecuación de la cimentación y de la estructura proyectada a las características geotécnicas del terreno.

c. Resolver las contingencias que se produzcan en la obra y consignar en el Libro de Órdenes y Asistencias las instrucciones precisas para la correcta interpretación del proyecto.

d. *Elaborar, a requerimiento del promotor o con su conformidad, eventuales modificaciones del proyecto, que vengan exigidas por la marcha de la obra siempre que las mismas se adapten a las disposiciones normativas contempladas y observadas en la redacción del proyecto.*

e. *Suscribir el acta de replanteo o de comienzo de obra y el certificado final de obra, así como conformar las certificaciones parciales y la liquidación final de las unidades de obra ejecutadas, con los visados que en su caso fueran preceptivos.*

f. *Elaborar y suscribir la documentación de la obra ejecutada para entregarla al promotor, con los visados que en su caso fueran preceptivos.*

g. *Las relacionadas en el artículo 13, en aquellos casos en los que el director de la obra y el director de la ejecución de la obra sea el mismo profesional, si fuera ésta la opción elegida, de conformidad con lo previsto en el apartado 2.a) del artículo 13."*

El artículo 13 de la misma ley, señala en relación con las funciones del director de ejecución de la obra:

"1. El director de la ejecución de la obra es el agente que, formando parte de la dirección facultativa, asume la función técnica de dirigir la ejecución material de la obra y de controlar cualitativa y cuantitativamente la construcción y la calidad de lo edificado.

2. Son obligaciones del director de la ejecución de la obra:

a. *Estar en posesión de la titulación académica y profesional habilitante y cumplir las condiciones exigibles para el ejercicio de la profesión. En caso de personas jurídicas, designar al técnico director de la ejecución de la obra que tenga la titulación profesional habilitante.*

Cuando las obras a realizar tengan por objeto la construcción de edificios para los usos indicados en el grupo a) del apartado 1 del artículo 2, la titulación académica y profesional habilitante será la de arquitecto técnico. Será ésta, asimismo, la titulación habilitante para las obras del grupo b) que fueran dirigidas por arquitectos.

En los demás casos la dirección de la ejecución de la obra puede ser desempeñada, indistintamente, por profesionales con la titulación de arquitecto, arquitecto técnico, ingeniero o ingeniero técnico.

b. *Verificar la recepción en obra de los productos de construcción, ordenando la realización de ensayos y pruebas precisas.*

c. *Dirigir la ejecución material de la obra comprobando los replanteos, los materiales, la correcta ejecución y disposición de los elementos constructivos y de las instalaciones, de acuerdo con el proyecto y con las instrucciones del director de obra.*

d. *Consignar en el Libro de Órdenes y Asistencias las instrucciones precisas.*

e. *Suscribir el acta de replanteo o de comienzo de obra y el certificado final de obra, así como elaborar y suscribir las certificaciones parciales y la liquidación final de las unidades de obra ejecutadas.*

f. *Colaborar con los restantes agentes en la elaboración de la documentación de la obra ejecutada, aportando los resultados del control realizado."*

que deberá estar visado por el Colegio Profesional correspondiente, cuando se trate de obras que requieran proyecto (artículo 2.b) del Real Decreto Ley 1000/2010, de 5 de agosto).

Y es que, es a la Dirección Facultativa, a la que le corresponde realizar el seguimiento de la ejecución de las obras de conformidad con lo proyectado, para que puedan destinarse al fin pretendido, y son los que puede determinar, asumiendo la responsabilidad que ello conlleva, cuando las obras están terminadas y pueden destinarse al fin pretendido en condiciones de seguridad y salubridad, todo ello sin perjuicio de las responsabilidades que correspondan al resto de agentes que intervienen en el proceso de edificación, en los términos establecidos en la legislación civil, y más concretamente en la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación³⁰⁵, cuyo control no corresponde a los Ayuntamientos³⁰⁶.

³⁰⁵ El artículo 19 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, en relación con las garantías por daños materiales ocasionados por vicios y defectos de la construcción, señala:

"1. El régimen de garantías exigibles para las obras de edificación comprendidas en el artículo 2 de esta Ley se hará efectivo de acuerdo con la obligatoriedad que se establezca en aplicación de la disposición adicional segunda, teniendo como referente a las siguientes garantías:

a. Seguro de daños materiales o seguro de caución, para garantizar, durante un año, el resarcimiento de los daños materiales por vicios o defectos de ejecución que afecten a elementos de terminación o acabado de las obras, que podrá ser sustituido por la retención por el promotor de un 5 % del importe de la ejecución material de la obra.

b. Seguro de daños materiales o seguro de caución, para garantizar, durante tres años, el resarcimiento de los daños causados por vicios o defectos de los elementos constructivos o de las instalaciones que ocasionen el incumplimiento de los requisitos de habitabilidad del apartado 1, letra c), del artículo 3.

c. Seguro de daños materiales o seguro de caución, para garantizar, durante diez años, el resarcimiento de los daños materiales causados en el edificio por vicios o defectos que tengan su origen o afecten a la cimentación, los soportes, las vigas, los forjados, los muros de carga u otros elementos estructurales, y que comprometan directamente la resistencia mecánica y estabilidad del edificio.

2. Los seguros de daños materiales reunirán las condiciones siguientes:

a. Tendrá la consideración de tomador del seguro el constructor en el supuesto a) del apartado 1 y el promotor, en los supuestos b) y c) del mismo apartado, y de asegurados el propio promotor y los sucesivos adquirentes del edificio o de parte del mismo. El promotor podrá pactar expresamente con el constructor que éste sea tomador del seguro por cuenta de aquél.

b. La prima deberá estar pagada en el momento de la recepción de la obra. No obstante, en caso de que se hubiera pactado el fraccionamiento en períodos siguientes a la fecha de recepción, la falta de pago de las siguientes fracciones de prima no dará derecho al asegurador a resolver el contrato, ni éste quedará extinguido, ni la cobertura del asegurador suspendida, ni éste liberado de su obligación, caso de que el asegurado deba hacer efectiva la garantía.

c. No será de aplicación la normativa reguladora de la cobertura de riesgos extraordinarios sobre las personas y los bienes contenida en el artículo 4 de la Ley 21/1990, de 19 de diciembre.

3. Los seguros de caución reunirán las siguientes condiciones:

a. Las señaladas en los apartados 2.a y 2.b de este artículo. En relación con el apartado 2.a), los asegurados serán siempre los sucesivos adquirentes del edificio o de parte del mismo.

b. El asegurador asume el compromiso de indemnizar al asegurado al primer requerimiento.

c. El asegurador no podrá oponer al asegurado las excepciones que puedan corresponderle contra el tomador del seguro.

4. Una vez tomen efecto las coberturas del seguro, no podrá rescindirse ni resolverse el contrato de mutuo acuerdo antes del transcurso del plazo de duración previsto en el apartado 1 de este artículo.

5. El importe mínimo del capital asegurado será el siguiente:

a. El 5 % del coste final de la ejecución material de la obra, incluidos los honorarios profesionales, para las garantías del apartado 1.a) de este artículo.

b. El 30 % del coste final de la ejecución material de la obra, incluidos los honorarios profesionales, para las garantías del apartado 1.b) de este artículo.

c. El 100 % del coste final de la ejecución material de la obra, incluidos los honorarios profesionales, para las garantías del apartado 1.c) de este artículo.

6. El asegurador podrá optar por el pago de la indemnización en metálico que corresponda a la valoración de los daños o por la reparación de los mismos.

7. El incumplimiento de las anteriores normas sobre garantías de suscripción obligatoria implicará, en todo caso, la obligación de responder personalmente al obligado a suscribir las garantías.

8. Para las garantías a que se refiere el apartado 1.a) de este artículo no serán admisibles cláusulas por las cuales se introduzcan franquicias o limitación alguna en la responsabilidad del asegurador frente al asegurado.

Por tanto, también se desvanece la finalidad preventiva de la licencia de primera ocupación, dirigida a comprobar que el edificio puede destinarse a su fin en condiciones de seguridad y salubridad, ya que son funciones propias de profesionales del sector privado ajenos a la Administración local.

Por su parte, el control del cumplimiento del deber de urbanizar, que sí corresponde a los Ayuntamientos, no justifica por sí solo el mantenimiento de la licencia de primera ocupación, ya que este objetivo puede conseguirse con otras técnicas de intervención administrativa menos agresivas.

En el caso de que en el contrato de seguro a que se refieren los apartados 1.b) y 1.c) de este artículo se establezca una franquicia, ésta no podrá exceder del 1 % del capital asegurado de cada unidad registral.

9. Salvo pacto en contrario, las garantías a que se refiere esta Ley no cubrirán:

- a. Los daños corporales u otros perjuicios económicos distintos de los daños materiales que garantiza la Ley.*
- b. Los daños ocasionados a inmuebles contiguos o adyacentes al edificio.*
- c. Los daños causados a bienes muebles situados en el edificio.*
- d. Los daños ocasionados por modificaciones u obras realizadas en el edificio después de la recepción, salvo las de subsanación de los defectos observados en la misma.*
- e. Los daños ocasionados por mal uso o falta de mantenimiento adecuado del edificio.*
- f. Los gastos necesarios para el mantenimiento del edificio del que ya se ha hecho la recepción.*
- g. Los daños que tengan su origen en un incendio o explosión, salvo por vicios o defectos de las instalaciones propias del edificio.*
- h. Los daños que fueran ocasionados por caso fortuito, fuerza mayor, acto de tercero o por el propio perjudicado por el daño.*
- i. Los siniestros que tengan su origen en partes de la obra sobre las que haya reservas recogidas en el acta de recepción, mientras que tales reservas no hayan sido subsanadas y las subsanaciones queden reflejadas en una nueva acta suscrita por los firmantes del acta de recepción.”*

³⁰⁶ Imprescindible *vid.*, CARRASCO PERERA, ÁNGEL; CORDERO LOBATO, ENCARNACIÓN y GONZÁLEZ CARRASCO, M^a CARMEN, *Régimen jurídico de la edificación. Ley de Ordenación de la Edificación y Código Técnico de la Edificación*, Aranzadi, Navarra, 2007.

Tampoco queda justificado que la Administración exija una serie de documentación junto con la solicitud de licencia de primera ocupación más allá del Certificado de fin de Obra y del justificante acreditativo del abono de las tasas correspondientes, ya que son meros trámites burocráticos, innecesarios para corroborar que el edificio está terminado y apto para su uso, que no hacen más que obstaculizar la actividad económica del sector de la construcción.

Por tanto, teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, la licencia de primera ocupación debe sustituirse por la presentación de la correspondiente comunicación previa de la finalización de las obras, que será presentada por el promotor de la actuación y que deberá acompañarse del Certificado de Fin de Obra emitido por la Dirección Facultativa de las Obras, acreditativo de que las obras se encuentran terminadas de conformidad con el proyecto autorizado y aptas para su uso inmediato en condiciones de seguridad y salubridad.³⁰⁷ Todo ello, sin perjuicio de las facultades de control

³⁰⁷CHOLBI CACHÁ, FRANCISCO ANTONIO Y MERINO MOLINS, VICENTE, en «Comentario crítico sobre la Directiva...», *op. cit.*, p. 1061, proponen para la primera ocupación una comunicación previa acompañada de una declaración responsable, así como del resto de documentación exigible, de la que derivaría una inspección posterior de la Administración con la que finalizaría el trámite sin necesidad de concesión de licencia, salvo que se apreciaran deficiencias que corregir, en cuyo caso no se podría utilizar la vivienda o local hasta que no se subsanasen.

Propone la comunicación previa para la primera ocupación, HERNÁNDEZ LÓPEZ, JUAN, en «La Directiva de Servicios y su incidencia...», *op. cit.*, p.2783, señalando que *"Finalizada la ejecución del edificio, la comúnmente llamada «licencia de primera ocupación» o término equivalente, creo que puede ser objeto de «comunicación previa» a la utilización del edificio por parte del promotor a la que se deberá acompañar una «declaración responsable» por parte del técnico director de las obras que acredite que las obras han finalizado y se ajustan al proyecto de ejecución presentado en su día (certificado fin de obra), a la que se acompañará la documentación que sea del caso (certificados de empresas suministradoras de servicios del edificio tales como energía eléctrica, aguas, alcantarillado, etc.)."*

Me sorprende BELTRÁN AGUIRRE, JUAN LUIS, en «La incidencia de la transposición...», *op. cit.*, p. 109, cuando propone mantener la licencia de primera

posterior que pueda desplegar la Administración para verificar tales circunstancias. Sin embargo, y como ya hemos apuntado, a raíz del Real Decreto Ley 8/2011, el legislador estatal ha impuesto la permanencia de la Licencia de Primera Ocupación, así como el carácter negativo del silencio administrativo.

5.4.2. Propuesta de aplicación de la directiva a las licencias de actividades.

Al igual que sucede con las licencias de obras, la aplicación de la Directiva de Servicios a las licencias de actividades exige analizar cada tipo de licencia, sopesando si de conformidad con los principios de necesidad y proporcionalidad, concurren razones imperiosas de interés general que justifiquen mantener la exigencia de la previa licencia de actividad, o si por el contrario, es suficiente con un control posterior, o si resulta más adecuado sustituir la licencia por una comunicación previa o declaración responsable.

ocupación, pues sus palabras denotan que su argumentación se basa en una mala experiencia personal y no en los criterios de necesidad y proporcionalidad que promulga la Directiva, y que en nada se parece al espíritu que subyace en las propuestas que formula para otras actuaciones urbanísticas, en este sentido, dice así el autor: *"Cabe defender el mantenimiento de la exigencia de la licencia de primera ocupación de viviendas por sus ventajas, tales como que el constructor adecuará mejor las obras al proyecto inicial presentado cuando sabe que necesariamente habrá de superarse este control previo, y que los compradores de vivienda tendrán más garantía de que lo que compraron en plano es lo que reciben finalmente. Además, es la única fórmula eficaz para garantizar «ab initio» las condiciones de habitabilidad. Son en mi criterio, argumentos de peso revalidados por una larga y negativa experiencia al respecto. Aquí puede aducirse razonablemente imperiosos motivos de interés general concretados en la preservación de la salud pública a través de la necesaria salubridad e higiene de las viviendas. Ahora bien, entiendo que mantener la necesidad de licencia de primera ocupación puede tener sentido en las promociones de viviendas libres, pero poco en las promociones de viviendas de protección oficial. Para las viviendas de protección oficial, por su mayor control administrativo por la Consejería competente de la Comunidad Autónoma (calificación provisional; calificación definida), creo es suficiente con la comunicación previa al municipio."*

Ante la multitud de licencias de actividades existentes y el diferente tratamiento que se les otorga por la legislación ambiental de cada Comunidad Autónoma, para poder realizar un planteamiento de aplicación de la Directiva de Servicios a las licencias de actividades que resulte válido para todo el territorio nacional, en la propuesta que se recoge a continuación, se ha optado por partir de la clásica diferencia entre actividad clasificada y actividad inocua, a las que nos hemos referido anteriormente³⁰⁸.

a) Actividades inocuas.

El ejercicio de una actividad inocua, de la que no cabe presumir que se vayan a producir molestias o estas puedan ser mínimas, ha venido estando sometida a la obtención de la previa licencia de actividad.³⁰⁹

La propia naturaleza inocua de este tipo de actividades, revela la inexistencia de razones de seguridad, salubridad o medioambientales, que justifiquen el mantenimiento de la exigencia de la previa licencia, pues no existen males mayores que intentar prevenir en el plano teórico de lo pretendido. Además se trata de actividades para las que la legislación ambiental no prevé controles

³⁰⁸ Vid apartado 5.1.3.c) de este trabajo.

Por su parte, el legislador estatal en su Real Decreto Ley 19/2012, de 25 de mayo, ha seleccionado las actividades que deben quedar sujetas a comunicación previa o declaración responsable, partiendo de la catalogación de actividades contenida en el Real Decreto 1175/1990, de 28 de septiembre, por el que se aprueban las tarifas y la instrucción del Impuesto sobre Actividades Económicas. Esta sistemática ha sido elegida también por la Ley de Dinamización de la Actividad Comercial en la Comunidad de Madrid.

³⁰⁹ El artículo 22.1 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, con anterioridad a la redacción otorgada por el Real Decreto 2009/2009, de 23 de diciembre, disponía: "*Estará sujeta a licencia la apertura de establecimientos industriales y mercantiles*".

ambientales previos al inicio de la actividad, debido a su nula o escasa repercusión ambiental.

Sin embargo, la falta de justificación del mantenimiento de la licencia de actividad inocua, no excluye el ejercicio de las facultades municipales de control posterior tras el inicio de la actividad, con el fin de verificar que su ejercicio se ajusta a la normativa de aplicación.

Ahora bien, tan imperiosa razón es el medio ambiente como el urbanismo, y por tanto el lugar donde se pretende ejercer la actividad inocua tiene que tener previsto ese uso en el planeamiento urbanístico vigente, pues abrir un banco en la séptima planta de un edificio, donde el uso permitido es exclusivamente el residencial, no solo incumple la normativa urbanística, sino que la afluencia de personas puede alterar la tranquilidad de los vecinos y llegar a ser una actividad molesta. Es por tanto, esa vertiente urbanística del ejercicio de una actividad inocua, la que justifica la intervención administrativa de naturaleza preventiva, si bien la autorización previa se revela excesiva para tal fin, siendo suficiente a tales efectos con una comunicación previa que habilite para el inicio de la actividad desde el mismo momento de su presentación.

Han propuesto la comunicación previa para las actividades inocuas autores como PARICIO RALLO, EDUARDO³¹⁰, o HERNÁNDEZ LÓPEZ, JUAN³¹¹. Por su parte, CHOLBI CACHÁ, FRANCISCO ANTONIO

³¹⁰ El autor propone la comunicación previa para las actividades inocuas, en «La aplicación material ...», *op. cit.*, p.18, justificado en la necesidad de la toma de razón de la Administración a efectos de un mejor control ulterior tras el inicio del ejercicio de la actividad

³¹¹ Argumenta el autor en «La Directiva de Servicios y su incidencia...», *op. cit.*, p.2785, que: "En la medida que se trata de actividades que potencialmente no van

Y MERINO MOLINS, VICENTE, proponen la comunicación previa sujeta a plazo de veto de entre quince días y un mes³¹².

Además, la comunicación previa de inicio de una actividad inocua debería poder tramitarse electrónicamente y a distancia (artículo 8 de la Directiva), de tal forma, que tras introducir el emplazamiento exacto en el que se pretende ubicar la actividad, los medios informáticos solo permitiesen elegir una actividad inocua de entre las permitidas en la zona, con el fin de evitar que se presenten comunicaciones previas para otro tipo de actividades o en zonas donde no fuese admisible el uso, aportando así la comunicación previa un elevado grado de seguridad jurídica y de eficacia a la actuación administrativa (artículo 3 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre).

El modelo de comunicación previa de inicio de una actividad inocua, debe contener al menos los siguientes campos a completar por el interesado:

a presentar efectos significativos sobre el medio ambiente ni sobre terceros (comercios al menor, etc.) el régimen a aplicar será en términos generales el de la comunicación previa.”

³¹² Vid., «Comentario crítico sobre la Directiva ...», *op. cit.* p.1064, donde para la comunicación previa, proponen los autores la comunicación previa sujeta a plazo de veto de entre quince días y un mes, para que la administración pueda comprobar la documentación y demás requisitos exigibles, transcurrido dicho plazo el interesado puede ejercer la actividad, siempre que la administración no se pronuncie desfavorablemente, en cuyo caso el interesado no podrá iniciar su actividad hasta que no subsane las deficiencias advertidas. No obstante, la falta de pronunciamiento de la Administración tras la comunicación previa, no impide el ejercicio de sus facultades de control posterior tras el inicio del ejercicio de la actividad, para comprobar si se adecua a la normativa de aplicación y que pueden culminar con la suspensión o incluso con el cese de la actividad, previa audiencia al interesado, en caso de no cumplir las exigencias legales.

1. Identificación del titular de la actividad.
2. Emplazamiento exacto donde se pretende ubicar la actividad.
3. Tipo de actividad que se pretende desarrollar.
4. Cuadrante de características técnicas, de tal modo que pueda definir la actividad poniendo una "x" en las casillas correspondientes.
5. Justificante de abono de las tasas correspondientes.³¹³

En ocasiones, el problema puede ser determinar si estamos ante una actividad inocua o clasificada, para lo que tendremos que estar a lo dispuesto en cada una de las ordenanzas municipales.

No obstante, recientemente ha sido el legislador estatal el que en el Real Decreto Ley 19/2012, ha establecido un listado de actividades que deben quedar sujetas a declaración responsable o comunicación previa, y que pueden servir de punto de partida, si bien nada impide que dicho catálogo o límites máximos, puedan ser ampliados tanto por el legislador estatal como por el autonómico

³¹³ Recordemos, que el artículo 20.4, letra i, del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Haciendas Locales, según redacción dada por Real Decreto-Ley 19/2012, de 25 de mayo, prevé como hecho imponible de la tasa:

"i. Otorgamiento de las licencias de apertura de establecimientos o realización de las actividades administrativas de control en los supuestos en los que la exigencia de licencia fuera sustituida por la presentación de declaración responsable o comunicación previa."

(disposiciones finales séptima y octava del Real Decreto Ley 19/2012).

b) Actividades clasificadas.

Las actividades clasificadas son aquellas que por sus características cabe presumir que van a producir molestias significativas, alterar las condiciones normales de seguridad e higiene, perjudicar al medio ambiente, ocasionar daños a bienes públicos o privados, o entrañar riesgo apreciable para las personas.

La licencia municipal de actividad clasificada ha estado muy vinculada a la aplicación del Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre, Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas (el conocido como RAMIN), cuyo objeto era *"evitar que las instalaciones, establecimientos, actividades, industrias o almacenes sean oficiales o particulares, públicos o privados a todos los cuales se aplica indistintamente en el mismo la denominación de actividades, produzcan incomodidades, alteren las condiciones normales de salubridad e higiene del medio ambiente y ocasionen daños a las riquezas pública o privada o impliquen riesgos graves para las personas o los bienes"*.³¹⁴

En la actualidad podemos decir que las actividades clasificadas son aquellas para las que la legislación ambiental prevé algún mecanismo de control ambiental, que tiene la misma finalidad que la del RAMIN.

En las licencias de actividades clasificadas, las posturas doctrinales sobre cómo aplicar la Directiva, no son tan encontradas

³¹⁴ Artículo 1 del RAMIN.

como para las actividades inocuas³¹⁵, encontramos hasta tres líneas diferentes.

La vinculación directa entre la licencia de actividad clasificada y el medio ambiente, la salud y seguridad de las personas o bienes, como razones imperiosas de interés general, cuya protección forma parte del objetivo de la licencia de actividad clasificada, ha llevado a autores como CHOLBI CACHÁ, FRANCISCO ANTONIO y MERINO MOLINS, VICENTE³¹⁶; ALONSO RIESGO, DORA y FERNÁNDEZ GANCEDO, INMACULADA;³¹⁷ o PARICIO RALLO, EDUARDO³¹⁸, a afirmar la necesidad de mantener la previa licencia de actividad clasificada. Sin embargo, no explican cuáles son las manifestaciones concretas de esas razones imperiosas de interés general, tampoco valoran la posibilidad de utilizar otras alternativas distintas a la autorización previa que resultasen menos restrictivas para la libertad, o si dichos objetivos ya están cubiertos por otros instrumentos de control administrativo, que tal y como exige la Directiva permitirían mantener la autorización previa.

³¹⁵ En las actividades inocuas, queda claro la necesidad de sustituir la exigencia de la previa licencia por la comunicación previa. *Vid.*, pp. 327 y 328 de este trabajo.

³¹⁶ En «Comentario crítico sobre la Directiva ...», *op. cit.* p.1063, indican: "*Las actividades clasificadas deberán someterse a régimen de autorización previa por tratarse de actividades en las que concurren razones imperiosas de interés general.*"

³¹⁷ En «Las licencias municipales.....», *op. cit.*, p.2512, concluyen: "*De esta forma tanto en el cumplimiento de la normativa urbanística, por estar excluido el urbanismo del ámbito de aplicación de la Directiva, como en el cumplimiento de la normativa medioambiental y de seguridad pública de acuerdo con la legislación sectorial, está justificada la intervención de los Ayuntamientos mediante el sometimiento de actividades a control previo o licencia, aún cuando concorra uno solo de estos intereses jurídicos a proteger.*"

³¹⁸ En «La aplicación material de la Directiva de Servicios», *Cuadernos de Derecho Local*, núm. 23, junio 2010, p.18, argumenta el autor que al encontramos ante actividades que comportan una afección ambiental, y por tanto entra en juego una razón imperiosa de interés general que justifica el establecimiento de restricciones.

Por otro lado, proponen la declaración responsable para este tipo de actividades clasificadas, ARANA GARCÍA, ESTANISLAO y GRANADOS RODRÍGUEZ, FERNANDO³¹⁹, que entienden que si la protección del medio ambiente, seguridad y salud pública, como razones imperiosas de interés general, están cubiertas con la correspondiente evaluación, autorización o licencia ambiental, no quedando otras razones imperiosas de interés general para justificar la licencia municipal de actividad clasificada. Máxime cuando la sustitución de la licencia por la comunicación previa o la declaración responsable, no impide el ejercicio de las facultades municipales de control posterior al inicio de la actividad.

Por su parte, HERNÁNDEZ LÓPEZ, JUAN³²⁰, ha optado por una línea intermedia, entiende el autor, que si bien es cierto, que en las actividades calificadas concurren razones imperiosa de interés general, no en todos los casos es necesario mantener la exigencia de la previa licencia de actividad, por lo que realiza una propuesta concreta de actividades que deben quedar sujetas a la previa licencia

³¹⁹ En «La desaparición de las licencias de actividades clasificadas....», *op. cit.*, p. 16, señalan " ... la protección del medio ambiente no se erige siempre en una razón imperiosa de interés general que justifique el sometimiento de todos los servicios con incidencia ambiental (v. gr., actividades clasificadas) al régimen de autorización, sino que la propia legislación interna de transposición de la DS, prevé posibles casos (sometidos a uno de los más exigentes instrumentos de prevención ambiental como es la evaluación ambiental) en el que el acceso a un servicio o su ejercicio puedan sujetarse a comunicación previa o declaración responsable como medios de intervención administrativa más proporcionados."

En la p.21 señalan: "...Tengamos en cuenta que poco aporta la incidencia ambiental de la actividad ha sido objeto de valoración con anterioridad en el procedimiento de calificación ambiental y, además, la Administración puede proceder a verificar el cumplimiento de requisitos y a comprobar el funcionamiento correcto de la actividad de forma casi inmediata a la presentación de la declaración responsable."

³²⁰ En «La Directiva de Servicios y su incidencia...», *op. cit.*, pp.2791-2793, propone para las actividades clasificadas, en unos casos la licencia y en otros la declaración responsable.

y otras a declaración responsable, sin embargo el autor no aporta una justificación a su planteamiento.

De lo analizado hasta aquí, resulta, que la razón de ser de la licencia de actividad clasificada ha sido comprobar que los locales e instalaciones reúnen las condiciones de tranquilidad, seguridad y salubridad necesarias para el ejercicio de una actividad, y a tal fin, los técnicos informantes, procedían a efectuar el trámite de calificación de la actividad, en su caso, como molesta, insalubre, nociva o peligrosa, así como a determinar las medidas correctoras necesarias para el ejercicio de la actividad en condiciones de seguridad y salubridad para el medio ambiente, todo ello según establecía el RAMIN, mientras que hoy día, parte de ese objetivo tradicional de la licencia de actividad clasificada se cubre con el resultado del correspondiente procedimiento de evaluación ambiental, autorización ambiental o licencia ambiental, según disponga la legislación ambiental autonómica correspondiente.

Por tanto, la correspondiente licencia ambiental, autorización ambiental, o declaración ambiental, según los casos, quedaría justificada para garantizar el ejercicio de actividades en condiciones de seguridad y salubridad para el medio ambiente, supliendo con ello parte del contenido y de la justificación de la licencia de actividad.

El planteamiento del carácter innecesario de la licencia de actividad clasificada, ya planeaba en la Ley 25/2009, en cuya disposición adicional quinta,³²¹ se preveía la opción de sustituir la

³²¹ **"DISPOSICIÓN ADICIONAL QUINTA.** *Proyectos que deban someterse a evaluación de impacto ambiental.*

Cuando, de acuerdo con esta Ley, se exija una declaración responsable o una comunicación para el acceso a una actividad o su ejercicio y una evaluación de

licencia de actividad por la comunicación previa o la declaración responsable para las actividad sujetas a evaluación ambiental (tradicionalmente denominadas clasificadas), si bien con carácter previo a la presentación de la comunicación o la declaración responsable, debería haberse llevado a cabo la correspondiente evaluación ambiental y disponer de la documentación que así lo acredite.

En estos términos y para evitar duplicar los controles ambientales, la misma Ley 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y Control integrados de la contaminación, en su artículo 29.1, según redacción dada tras el Real Decreto Ley 8/2011, de 1 de julio, sugiere la sustitución de la Licencia municipal de actividad, por la autorización ambiental, cuando dispone que: "*El procedimiento para el otorgamiento de la autorización ambiental integrada sustituirá a los medios de intervención administrativa en la actividad de los ciudadanos que puedan establecer las Administraciones competentes para el ejercicio de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas. A estos efectos, la autorización ambiental integrada será, en su caso, vinculante para la autoridad local cuando implique la denegación del ejercicio de las actividades o la imposición de medidas correctoras, así como en lo referente a todos los aspectos medioambientales recogidos en el artículo 22. Todo ello, sin perjuicio de lo dispuesto por las normas autonómicas sobre actividad clasificada.*

impacto ambiental, conforme al Texto Refundido de la Ley de Impacto Ambiental de proyectos, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero, o a la normativa autonómica de desarrollo, la declaración responsable o la comunicación no podrá presentarse hasta haber llevado a cabo dicha evaluación de impacto ambiental y, en todo caso, deberá disponerse de la documentación que así lo acredite."

Ahora bien, ha sido el artículo 84 *bis*,³²² de la Ley de Bases de Régimen Local, incorporado por Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, el que suprime con carácter general la licencia de actividad o cualquier otro medio de control previo, salvo que esté justificado y resulte proporcionado para la protección del medio ambiente o del patrimonio histórico-artístico, la seguridad o salud pública, o que impliquen el uso privativo y ocupación de los bienes de dominio público. Además, el nuevo artículo 84 *bis*, exige para los supuestos de concurrencia de licencia con la autorización de otra administración, que la entidad local motive suficientemente la necesidad de mantener la licencia en base al interés concreto que se trata de proteger, por no estar cubierto en otra autorización existente.

Además, el nuevo artículo 84 *ter* de la LBRL,³²³ incorporado también por la Ley de Economía Sostenible, apuesta por la eficacia del control posterior al inicio de la actividad, si bien para ello las

³²² "Artículo 84 *bis*.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior, con carácter general, el ejercicio de actividades no se someterá a la obtención de licencia u otro medio de control preventivo. No obstante, podrán someterse a licencia o control preventivo aquellas actividades que afecten a la protección del medio ambiente o del patrimonio histórico-artístico, la seguridad o la salud públicas, o que impliquen el uso privativo y ocupación de los bienes de dominio público, siempre que la decisión de sometimiento esté justificada y resulte proporcionada. En caso de existencia de licencias o autorizaciones concurrentes entre una entidad local y alguna otra Administración, la entidad local deberá motivar expresamente en la justificación de la necesidad de la autorización o licencia el interés general concreto que se pretende proteger y que éste no se encuentra ya cubierto mediante otra autorización ya existente."

³²³ "Dos. Se añade un artículo 84 *ter* con la siguiente redacción:

Cuando el ejercicio de actividades no precise autorización habilitante y previa, las Entidades locales deberán establecer y planificar los procedimientos de comunicación necesarios, así como los de verificación posterior del cumplimiento de los requisitos precisos para el ejercicio de la misma por los interesados previstos en la legislación sectorial."

Entidades Locales deberán desarrollar adecuadamente los procedimientos de comunicación y los de verificación posterior, lo que no hace sino confirmar la idea de que una liberalización no implica una desregulación, ni una ausencia de control, sino todo lo contrario, una mejor regulación.

Por otro lado, resulta razonable y lícito que los Ayuntamientos, en el ejercicio de sus competencias y velando por la defensa del medio ambiente, la legalidad urbanística, la salud y seguridad, intervenga en el ejercicio de sus competencias sobre las actividades a desarrollar en el término municipal (artículo 25 de la LBRL).

También resulta proporcional que los Ayuntamientos establezcan mecanismos de control preventivos, dirigidos a conocer las actividades que se van a ubicar dentro de su término municipal, para asegurar que su emplazamiento sea correcto según los usos permitidos por el planeamiento, así como prevenir y evitar que se produzcan los potenciales riesgos derivados del ejercicio la actividad, asegurándose además que el promotor cuenta con la correspondiente declaración ambiental, autorización o licencia ambiental (artículo 84 de la LBRL).

Debemos recordar que existen una multitud de actividades clasificadas, que el RAMIN ordenaba en cuatro grupos: molestas, insalubres, nocivas o peligrosas. Cada grupo representa unos riesgos concretos para el medio ambiente, la salud o seguridad de las personas.

Mientras las actividades molestas, pueden producir humos, gases, polvo, olores, ruidos, o vibraciones (según los artículos 11 al

14 del RAMIN, y según los motivos de clasificación fijados en el RAMIN).

Las actividades insalubres y nocivas, pueden producir enfermedades infectocontagiosas, despojos, vertidos de aguas residuales, vertidos de aguas tóxicas, desprender gases tóxicos, polvo tóxico, gases nocivos, posibilidades de contaminación, lesiones somáticas y genéticas por irradiación o contaminación en el hombre y otros seres vivos (según los motivos de clasificación del RAMIN).

Por su parte, las actividades peligrosas, pueden producir desprendimiento de gases combustibles, materias o productos combustibles, o polvo combustible, o por utilizar materias inflamables o combustibles, almacenamiento y utilización de disolventes inflamables y alcoholes, por desprender hidrógeno, por producir materias explosivas, materias inflamables, gases inflamables o líquidos inflamables, cuando existan mezclas de naturaleza explosiva o generen riesgos de accidentes catastróficos en caso de un deficiente funcionamiento de los sistemas reguladores.

Por tanto no todas las actividades clasificadas pueden perjudicar del mismo modo y con la misma intensidad al medio ambiente, la salud o seguridad, pues cada actividad representa un riesgo diferente para esas razones imperiosas de interés general, por lo que la valoración de la necesidad y proporcionalidad de la licencia de actividad clasificada, y las posibles alternativas en su caso, dependen del tipo de actividad.

Nadie pone en duda que el medio ambiente, la salud, seguridad y el orden urbano, son razones imperiosas de interés general de calado, por cuya defensa debe velar las entidades locales, y que se

ha venido materializando, entre otras formas, mediante la exigencia de la previa licencia de actividad, por tanto, en las actividades clasificadas existen razones imperiosas de interés general que justifican la intervención de la administración local. Ahora bien, debemos preguntarnos si sería suficiente con una intervención posterior de la administración en caso que el riesgo concreto de cada actividad se produjera. La respuesta, insisto, depende del tipo de actividad, pues las consecuencias de la realización del riesgo y su posible reparación no son idénticas para todas las actividades clasificadas.

Así, en una actividad molesta, como un bar, restaurante, teatro o cine, si se producen los ruidos, humos, u olores, podrían adoptarse las medidas correctoras que fuesen necesarias para eliminar o evitar la producción de esas molestias, mediante la ejecución de aislamientos acústicos, o la instalación de equipos extractores de humos o máquinas de refrigeración con la potencia adecuada, por lo que en estos casos parece suficiente con exigir al promotor de la actuación la presentación de la correspondiente comunicación previa de inicio de actividad, acompañada de la documentación exigible.

Sin embargo, en una actividad insalubre, nociva o peligrosa, una vez que se produce una contaminación, un incendio o una explosión, las consecuencias de que se produzca el riesgo son de gran calado, y en ocasiones de imposible reparación, quedando en estos casos justificado un control preventivo más intenso para evitar el riesgo, lo que justifica el mantenimiento de la previa licencia municipal de actividad.

Existen numerosas condiciones importantes para garantizar el ejercicio de este tipo de actividades insalubre, nocivas o peligrosas,

en condiciones de seguridad, y que no todas se exigen en la declaración, licencia o autorización ambiental, por lo que el objeto de la licencia de actividad no queda íntegramente asumido por esos instrumentos de prevención ambiental, piénsese en el cálculo del aforo máximo, condiciones de evacuación, sistemas de protección contra incendios, ventilaciones, salidas de humos y/o gases medidas de seguridad, de protección contra incendios, dimensiones, alturas de inmuebles, parecen suficientes para en que en este tipo de actividades se mantenga la exigencia de la previa licencia municipal de actividad.

En todo caso, también en este tipo de actividades clasificadas se puede simplificar el procedimiento, y acotar la documentación que debe aportar el interesado junto con la correspondiente comunicación previa para las actividades molestas, o junto con la solicitud de licencia para las actividades insalubres, nocivas o peligrosas. Así, tanto la comunicación previa o solicitud de licencia, deberá contener la identificación del titular, el emplazamiento exacto y el tipo de actividad a desarrollar, adjuntando la siguiente documentación:

1. Si fuera necesario, el correspondiente proyecto técnico, que se acompañará de un certificado suscrito por técnico competente acreditativo del cumplimiento de la normativa vigente.

2. En caso de no ser necesario proyecto técnico, se acompañará memoria y descripción gráfica suficiente de la actividad, así como un certificado emitido por técnico competente que haga constar su adecuación a la normativa de aplicación.

3. La correspondiente declaración de impacto ambiental, licencia o autorización ambiental, que pudiera resultar exigible, o una

declaración responsable del técnico redactor de la documentación o proyecto de la actividad, de no tratarse de una actividad sujeta a alguno de los procedimientos de control ambiental, según la legislación vigente aplicable.

4. Hoja de características técnicas de la actividad, suscrita por el técnico competente.

5. Declaración responsable del promotor de la actuación, haciendo constar que las instalaciones y el ejercicio de la actividad se adecuarán al proyecto o descripción gráfica adjuntados, así como a las condiciones que contuviera la declaración ambiental, licencia o autorización ambiental, con el compromiso de adaptarse a las nuevas exigencias que pudieran resultar de aplicación para el ejercicio de la actividad.

6. Justificante de abono de las tasas correspondientes.

La comunicación previa o la licencia de actividad clasificada, no exime de la obligación del resto de autorizaciones, comunicaciones o declaraciones responsables que fueran exigibles, concretamente no ampara la ejecución de las obras que fueran necesarias, debiendo atenderse al mecanismo de control administrativo previsto para cada tipo de obra.

En este sentido, lo más frecuente será que para el ejercicio de una actividad, haya que realizar obras de acondicionamiento del inmueble en el que se pretende desarrollar la actividad, debiendo articularse a tales efectos un único modelo de comunicación previa que cubra ambas actuaciones (a la que se acompañará la documentación prevista para ambas actuaciones), cuando obras y actividad, estén sujetas al régimen de comunicación previa.

Cuando se trate de obras o actividades, sujetas ambas a la previa licencia, el solicitante debe poder gestionar ambas conjuntamente, acompañando junto con la solicitud de licencia la documentación exigible tanto para las obras como para el ejercicio de la actividad. Posteriormente, el documento de concesión de la licencia debe hacer referencia a las dos actuaciones, legitimando en consecuencia para la ejecución de las obras y el ejercicio de la actividad, sin necesidad de tener que formular una nueva solicitud de licencia posterior.

Cuando únicamente una de las dos actuaciones (la obra o la actividad) esté sujeta a la exigencia de la previa licencia, el interesado podrá solicitar licencia de una y a su vez presentar la comunicación previa de la otra. No obstante la administración debe tener previstos modelos de solicitud de licencias, que tengan un apartado de comunicación previa a disposición del ciudadano. Tanto para presentar la solicitud de licencia como la comunicación previa, el interesado deberá aportar la documentación exigible legalmente, y en caso de no hacerlo la administración le requerirá para su aportación.

Por su parte, la sustitución de la licencia de actividad clasificada por la comunicación previa o declaración responsable, no excluye el ejercicio de las funciones de seguimiento y vigilancia del cumplimiento de los términos de la autorización, licencia, o declaración de impacto ambiental, si la hubiere, que deberá llevar a cabo el órgano competente según lo dispuesto en la normativa autonómica ambiental correspondiente³²⁴, al igual que tampoco

³²⁴ El artículo 6, de la Ley 2/1989, de 3 de marzo, de Impacto Ambiental, establece: *"Corresponde a los órganos competentes por razón de la materia el seguimiento y vigilancia del cumplimiento de la declaración de impacto. No obstante, el órgano*

excluye el ejercicio de las potestades municipales de control posterior.

c) La puesta en funcionamiento de la Actividad.

El inicio de una actividad clasificada se viene sometiendo en nuestro país a la obtención de la previa licencia de funcionamiento³²⁵, previa constatación por los técnicos municipales de que los edificios, locales e instalaciones han sido ejecutados de conformidad con las condiciones de la licencia de actividad clasificada otorgada en su día y que se encuentran debidamente terminados y aptos, según las

ambiental podrá recabar información de aquellos al respecto, así como efectuar las comprobaciones necesarias en orden a verificar el cumplimiento del condicionado, exigiendo al efecto las oportunas fianzas, cuya forma y plazos se determinarán reglamentariamente."

Por su parte el artículo 18 del Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental de proyectos, dispone:

"Seguimiento y vigilancia del cumplimiento de la declaración de impacto ambiental.

1. Corresponde al órgano sustantivo o a los órganos que, en su caso, designen las comunidades autónomas respecto de los proyectos que no sean de competencia estatal, el seguimiento y vigilancia del cumplimiento de la declaración de impacto ambiental.

Sin perjuicio de ello, el órgano ambiental podrá recabar información de aquél al respecto, así como efectuar las comprobaciones necesarias para verificar el cumplimiento del condicionado.

2. El órgano sustantivo comunicará al órgano ambiental el comienzo y el final de las obras, así como el comienzo de la fase de explotación."

³²⁵ Su origen está en el artículo 34 del ya derogado RAMIN, que dice así:

"Comprobación.

Obtenida la licencia de instalación de una actividad calificada como molesta, insalubre, nociva o peligrosa, no podrá comenzar a ejercerse sin que antes se gire la oportuna visita de comprobación por el funcionario técnico competente, no sólo por la actividad de que se trate, sino también por la naturaleza del daño que pueda causarse. En el caso de que no dispusiere el Ayuntamiento de tal funcionario, podrá solicitarlo del correspondiente Organismo provincial."

Y aunque el RAMIN sólo habla de comprobación previa, no de autorización previa, en la práctica, la puesta en funcionamiento de una actividad clasificada, se ha venido sometiendo a la correspondiente licencia de funcionamiento.

condiciones urbanísticas, ambientales y de seguridad, para el inicio de la actividad.

En este sentido, se puede afirmar que no está justificado el mantenimiento de la Licencia de Funcionamiento, por motivos similares a los expuestos para la Licencia de Primera Ocupación, en tanto en cuanto las instalaciones ya se encuentran terminadas (la ejecución de las instalaciones necesarias para el desarrollo de una actividad) y la licencia como instrumento preventivo no puede jugar su papel, pudiendo sustituirse su objetivo por la posibilidad que tienen los Ayuntamientos de efectuar en cualquier momento una Inspección para corroborar el cumplimiento de los requisitos exigibles al ejercicio de la actividad.

Es decir, el control posterior, suple los objetivos de la Licencia de Funcionamiento, por tanto no tiene ninguna justificación seguir manteniéndola.

6. EL CONTROL MUNICIPAL DE LAS ACTUACIONES URBANÍSTICAS Y DEL EJERCICIO DE ACTIVIDADES TRAS LA PRESENTACIÓN DE LA COMUNICACIÓN PREVIA O LA DECLARACIÓN RESPONSABLE.

Una vez efectuada la “criba” de las licencias sobrantes, el éxito del nuevo modelo de intervención administrativa radica en la existencia de un control posterior eficaz, que deberá aplicarse rigurosamente. Control posterior que se desarrolla en una doble vertiente, la formal de comprobación documental, y la material, de inspección de la realidad.

La presentación de una comunicación previa o declaración responsable de una obra o actividad, legitima al interesado para

ejecutar la obra o ejercer la actividad comunicada o declarada, pero no implica la legalidad de lo comunicado o declarado. Por tanto, esta legitimación de hacer, no excluye el ejercicio de las potestades administrativa de verificación y comprobación de los datos aportados y la documentación presentada junto con la comunicación previa o declaración responsable, así como tampoco excluye el ejercicio de las potestades administrativas de inspección de la propia actividad, de restauración de la legalidad alterada o incluso sancionadora³²⁶.

Así, el apartado tercero, del artículo 71 bis, de la Ley 30/92, establece: *"Las declaraciones responsables y las comunicaciones previas producirán los efectos que se determinen en cada caso por la legislación correspondiente y permitirán, con carácter general, el reconocimiento o ejercicio de un derecho o bien el inicio de una actividad, desde el día de su presentación, sin perjuicio de las facultades de comprobación, control e inspección que tengan atribuidas las Administraciones Públicas."*

Ahora bien, los términos facultades de «comprobación», «control» e «inspección», que integran el control posterior de la Administración³²⁷, no son términos equivalentes, sino que tienen distinto alcance y naturaleza³²⁸.

Así, las facultades de «comprobación» y «control», son las referidas a la labor de supervisión y verificación de los datos,

³²⁶ Vid. párrafo primero, del artículo 5, del Real Decreto-Ley 19/2012.

³²⁷ En tanto que no constituyen un requisito previo para el ejercicio de un derecho o actividad.

³²⁸ Al respecto, imprescindible *vid.*, BELTRÁN AGUIRRE, JUAN LUIS, en «La incidencia de la transposición ...», *op. cit.*, pp.99-103.

manifestaciones y documentos contenidos en la comunicación previa o declaración responsable.

Mientras que las facultades de «inspección» administrativa, son las dirigidas a la vigilancia de la actuación material concreta, de donde se derivarán los procedimientos de restablecimiento de la legalidad y/o sancionador correspondientes, para el caso que se observen anormalidades.

Por su parte, en un país como el nuestro, donde no se repudia la mentira con la fuerza que se hace en otros países como el anglosajón, debe revisarse la legislación, para reforzar la eficacia del control posterior. También, la Administración debe ejercer rigurosamente sus competencias de control posterior y actuar de forma estricta ante las infracciones, aplicando las medidas que correspondan, lo que garantizaría la protección del urbanismo, del medio ambiente, y de la seguridad y salud de las personas. En definitiva, la clave del éxito de la eficacia del control posterior, exige que ese control posterior se ejerza rigurosamente³²⁹.

³²⁹ ARANA GARCÍA, ESTANISLAO Y GRANADOS RODRÍGUEZ, JUAN FEERNANDO, «La desaparición de las licencias... », *op. cit.*, p.26.

PARICIO RALLO, EDUARDO, en «La aplicación material ...», *op. cit.*, p.28, cuestiona la eficacia del control *ex post* de la Administración, ya que entiende que la limitada disponibilidad de recursos de inspección, represión y reposición de la legalidad es un factor determinante en todas las administraciones, lo que unido a la complejidad de los procedimientos administrativos derivados del ejercicio ilegal de una actividad, así como los tiempos de tramitación, generan un riesgo jurídico, que implica que a menor garantía de la eficacia del control posterior, esté justificado un mayor control anterior.

6.1. LA COMPROBACIÓN DE LAS COMUNICACIONES PREVIAS Y DECLARACIONES RESPONSABLES.

En el control administrativo que debe existir de los datos y documentación que se acompañan a la comunicación previa o declaración responsable, no podemos reproducir sin más el contenido del tradicional procedimiento de otorgamiento de licencias municipales, suprimiendo exclusivamente la resolución administrativa final, pues no habríamos avanzado nada en el camino de la simplificación administrativa que promueve la Directiva.

Puede que uno de los motivos del que ya podemos denominar “fracaso de la técnica autorizatoria previa de las actuaciones urbanísticas y actividades”, haya venido por la complejidad y amplitud de la normativa reguladora que debe ser objeto de control por los técnicos municipales, que sometidos a una triple responsabilidad (penal, administrativa y patrimonial), deben informar en el plazo de diez días³³⁰ sobre cada uno de los proyectos presentados, con el fin de comprobar si se ajustan a la normativa de aplicación, y por un módico sueldo mensual. El resultado de ese sistema tradicional ha sido la tardanza, de incluso años, para resolver una licencia, tras interminables requerimientos de subsanación de deficiencias al ciudadano, que no podía aguantar más y se veía obligado a abrir su negocio aún sin la aquiescencia de la administración local. Por tanto, parece que la licencia y su procedimiento de concesión, no ha sido una técnica eficaz, ya que no

³³⁰ Por ser el plazo previsto para la emisión de informes en el procedimiento de otorgamiento de licencias, previsto en el artículo 9.3 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, de 17 de junio de 1955, así como en la mayor parte de las legislaciones autonómicas y Ordenanzas municipales reguladoras de la tramitación de licencias.

podía cumplir su misión preventiva, resolviéndose como un mero obstáculo burocrático para el ciudadano que quería ejecutar unas obras o abrir un negocio.

Por eso, ahora que parece se aviva la llama de la libertad³³¹, no podemos dejarnos llevar del espíritu burocrático que tenemos impregnado y repetir toda esa trama de requerimientos y emisión de documentos tras la comunicación previa o la declaración responsable, cuando en el sector privado de nuestro país, tenemos técnicos cualificados que redactan proyectos y dirigen su ejecución, que asumen una responsabilidad por la ejecución de su trabajo que suelen cubrir con la contratación de los correspondientes seguros de responsabilidad civil³³².

Así, la actividad administrativa que desarrolle la administración local tras la presentación de la comunicación previa o declaración responsable, debe limitarse a verificar y comprobar que los datos y la documentación presentada por el ciudadano se corresponden con lo exigido para realizar la actuación pretendida.

Por todo ello, el primer esfuerzo en la aplicación de la Directiva a las licencias urbanísticas y de actividades, debe realizarlo la Administración Local, regulando de manera clara, sencilla, transparente y objetiva, los modelos de comunicación previa o declaración responsable, los requisitos y documentación exigible para el inicio de la actividad o la ejecución de la obra, de tal forma que el

³³¹ Tras casi seis años de vigencia de la Directiva, por primera vez el legislador estatal suprime concretas licencias de actividades y de obras de acondicionamiento de inmuebles para el ejercicio de una actividad, en el Real Decreto-Ley 19/2012, de 25 de mayo.

promotor o técnico de la actuación, asuma la responsabilidad de la legalidad de lo declarado o comunicado, adjuntando la documentación que resulte estrictamente necesaria para acreditar el cumplimiento de la normativa de aplicación³³³.

La consecuencia legal de la inexactitud, falsedad u omisión de datos esenciales³³⁴, no implica la ilegalidad «ab initio» de la actuación urbanística o la actividad, sino la pérdida sobrevenida de la eficacia de la comunicación previa o declaración responsable presentada. Consecuencias que se producen desde que la Administración declare expresamente tal circunstancia, por lo que resulta sensato, que previamente, la Administración otorgue al titular la posibilidad de subsanar deficiencias, otorgando al respecto un plazo razonable, que bien podía ser el tradicional de los requerimientos de subsanación de deficiencias en los procedimientos de licencias de 15 días³³⁵.

La no presentación de la comunicación previa o declaración responsable, supone la falta de legitimación para ejecutar la

³³³ Artículo 4.2 del Real Decreto-ley 19/2012.

³³⁴ El apartado cuarto, del artículo 71 *bis*, de la Ley 30/92, establece: "La inexactitud, falsedad u omisión, de carácter esencial, en cualquier dato, manifestación o documento que se acompañe o incorpore a una declaración responsable o a una comunicación previa, o la no presentación ante la Administración competente de la declaración responsable o comunicación previa, determinará la imposibilidad de continuar con el ejercicio del derecho o actividad afectada desde el momento en que se tenga constancia de tales hechos, sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles o administrativas a que hubiera lugar.

Asimismo, la resolución de la Administración Pública que declare tales circunstancias podrá determinar la obligación del interesado de restituir la situación jurídica al momento previo al reconocimiento o al ejercicio del derecho o al inicio de la actividad correspondiente, así como la imposibilidad de instar un nuevo procedimiento con el mismo objeto durante un periodo de tiempo determinado, todo ello conforme a los términos establecidos en las normas sectoriales de aplicación."

³³⁵ Según el artículo 9.4 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 17 de junio de 1955.

actuación urbanística o ejercer la actividad, por lo que la Administración, deberá instar al promotor de la actuación, a presentar la correspondiente comunicación previa o declaración responsable.

Ante estas circunstancias de ilegalidad, la norma legal, (párrafo segundo, del apartado cuarto, del artículo 71 *bis*, de la Ley 30/92) le otorga a la Administración la posibilidad de obligar al interesado a restituir la situación al momento previo al ejercicio del derecho o actividad, o de impedir que inste un nuevo procedimiento con el mismo objeto durante un tiempo determinado, debiendo quedar reservados estos tipos de intervención administrativa represiva para aquellos supuestos en que la situación no es legal ni legalizable.³³⁶

Todo ello sin perjuicio de las responsabilidades civil, administrativa o penal en que hubiera podido incurrir el promotor de la actuación.

6.2. LA INSPECCIÓN MUNICIPAL.

Al margen del procedimiento administrativo que se articule para la verificación de datos y documentos que acompañan a la comunicación previa o declaración responsable, las entidades locales deberán ejercer sus facultades de inspección sobre la realidad de las actuaciones urbanísticas ejecutadas, así como sobre las actividades que se ejercen.

Ahora bien, también estas funciones deben regularse y organizarse adecuadamente para resultar eficaces, pues no se trata que ahora que hay menos licencias, los técnicos que antes eran

³³⁶ *Vid.*, BELTRÁN AGUIRRE, JUAN LUIS, en «La incidencia de la transposición ...», *op. cit.*, pp. 102 y 103.

informantes de licencias, y ahora inspectores, visiten todas y cada una de las obras y actividades sujetas a comunicación previa o declaración responsable, pues lógicamente un grupo de funcionarios, por elevado que sea su número, difícilmente podrán verificar con detalle el trabajo de la totalidad de los técnicos del sector privado.

Parte de ese control posterior, ya desde antes de la Directiva se lleva a cabo por técnicos del sector privado. Así sucede con el control periódico de las construcciones y edificaciones, que a partir de una determinada antigüedad están sujetas a una inspección técnica. Siendo obligación legal de los propietarios contratar a un técnico competente para que realice la inspección de la edificación y verifique si reúne las condiciones de seguridad y salubridad, o en caso contrario, determine las medidas que deben adoptarse, suscribiendo en consecuencia el correspondiente acta de inspección que deberá presentarse ante el Ayuntamiento competente para su eficacia³³⁷. Es

³³⁷El régimen de la Inspección Técnica de Edificios se regula con detalle en las legislaciones urbanísticas autonómicas, así como en las correspondientes Ordenanzas Municipales. No obstante, también el legislador estatal se ha pronunciado recientemente al respecto en el artículo 21 del Real Decreto 8/2011, de 1 de julio, en los siguientes términos:

"Artículo 21. Obligatoriedad de la inspección técnica de edificios.

1. Los edificios con una antigüedad superior a 50 años, salvo que las Comunidades Autónomas fijen distinta antigüedad en su normativa, destinados preferentemente a uso residencial situados en los municipios señalados en la disposición adicional tercera, deberán ser objeto, en función de su antigüedad, de una inspección técnica periódica que asegure su buen estado y debida conservación, y que cumpla, como mínimo, los siguientes requisitos:

a) Evaluar la adecuación de estos inmuebles a las condiciones legalmente exigibles de seguridad, salubridad, accesibilidad y ornato.

b) Determinar las obras y trabajos de conservación que se requieran para mantener los inmuebles en el estado legalmente exigible, y el tiempo señalado al efecto.

2. Las actuaciones contenidas en este artículo se aplicarán en la forma, plazos y condiciones que regulen las Comunidades Autónomas. Los Municipios podrán establecer sus propias actuaciones en el marco de los mínimos estatales y autonómicos.

frecuente que los municipios cuenten con su propia ordenanza reguladora de la inspección técnica de edificios, que incluya incluso los modelos de acta de inspección oficiales. Además, la gestión administrativa de las inspecciones técnicas de edificios se ha potenciado recientemente en los Ayuntamientos, donde el final de los grandes desarrollo urbanísticos parece haber despertado el interés municipal por asegurar el buen estado de conservación de los edificios ya existentes, que también generan tasas que alimentan las arcas municipales.

Por lo que se refiere al control de la legalidad urbanística, en las edificaciones e instalaciones de nueva planta, también existe un control posterior por técnicos del sector privado. La Dirección de Obra y de ejecución, está obligada a suscribir el correspondiente Certificado fin de obra, en el que se manifiesta la terminación de las obras de conformidad con el proyecto autorizado previamente, asumiendo la responsabilidad que en tal sentido les corresponde³³⁸.

Junto con ese control posterior de las obras y edificaciones por técnicos del sector privado, los Ayuntamientos también han venido ejerciendo sus facultades de Inspección urbanística, en los términos dispuestos por la legislación urbanística autonómica, y deberán seguir haciéndolo con más razón tras la presentación de la comunicación previa o declaración responsable, de donde se derivarán, si es caso, los correspondientes procedimientos de restablecimiento de la legalidad urbanística y/o sancionador.

3. Las inspecciones realizadas por encargo de la comunidad o agrupación de comunidades de propietarios que se refieran a la totalidad de un edificio o complejo inmobiliario extenderán su eficacia a todos y cada uno de los locales y viviendas existentes."

³³⁸ Según dispone la Ley 38/99, de Ordenación de la Edificación.

A diferencia de lo que ocurre con las actuaciones urbanísticas, para las actividades no se fija un control periódico posterior con el fin de asegurar un ejercicio adecuado a la normativa de aplicación.

Con frecuencia ocurre, que una vez otorgada la licencia de actividad, y a pesar de su carácter operativo, nunca más se vuelve a ejercer un control municipal sobre la actividad, salvo denuncia, con lo que es habitual presenciar actividades que cuentan con la licencia originaria, sin que se adapten, en poco o nada, a las exigencias de la normativa actual vigente, lo que puede suponer un riesgo para el interés general, de ahí que la Administración debe articular controles periódicos *ex post*, para verificar que la actividad se ejerce en condiciones de seguridad y salubridad. Es decir, existe un riesgo mayor para la seguridad y salubridad por el ejercicio real de una actividad sin control posterior municipal, que el que pueda derivarse de la no exigencia de la previa licencia, que solo opera en el plano teórico de lo pretendido o proyectado.

Por tanto, los Ayuntamientos en el ejercicio de sus competencias deberán regular, en las correspondientes ordenanzas municipales, el ejercicio de las funciones de control periódico de actividades,³³⁹ pudiendo optar por recurrir a la colaboración privada de entidades legalmente acreditadas.³⁴⁰

³³⁹ Artículo 5, párrafo segundo, del Real Decreto Ley 19/2012.

³⁴⁰ La disposición adicional segunda, del Real Decreto-ley 19/2012, dispone:

"Habilitación a las entidades colaboradoras.

Para el desempeño de la actividad de comprobación de los requisitos y circunstancias referidos en la declaración responsable o comunicación previa reguladas en el artículo 4 de este real decreto-ley, las corporaciones locales competentes podrán recurrir a la colaboración privada de entidades de valoración legalmente acreditadas, a través de las cuales podrá gestionarse la totalidad o una parte de la actividad de comprobación. Dichas entidades actuarán en régimen de

En este sentido, el Ayuntamiento de Madrid, que una vez es todo un referente, ha puesto en marcha el Plan de Control periódico de Actividades en los términos previstos en el Capítulo III, del Título III, de su Ordenanza por la que se establece el Régimen de Gestión de Control de las Licencias Urbanísticas de Actividades (OGLUA), para aquellas actividades cuyo desarrollo tenga una incidencia medioambiental, en la seguridad de las personas o en la afluencia de público, así como aquellas incluidas en la Ley 17/1997, de 4 de julio, de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas de la Comunidad de Madrid (LEPAR). Control que llevarán a cabo la Entidades de Control de Licencias Urbanísticas (ECLU) previa solicitud del titular de la actividad, en los términos expuestos en el Protocolo de control periódico de actividades (aprobado por el Presidente del Consejo rector de la Agencia de Gestión de Licencias de Actividades, con fecha 19 de septiembre de 2011).

La primera cuestión que debe resolverse en la regulación que se efectúe del control periódico de actividades, es determinar que actividades están sujetas a ese control periódico, pues resulta sensato pensar que las actividades inocuas que no generan ningún riesgo para el medio ambiente, la seguridad y salud de las personas, o el riesgo es mínimo, no deben quedar sujetas a dicho control

concurrancia. En cualquier caso, los interesados, a efectos de la valoración de los requisitos manifestados en sus declaraciones responsables, o en sus comunicaciones previas, podrán libremente hacer uso o no de los servicios de dichas entidades, sin que de ello pueda derivarse tratamiento diferenciado alguno por parte de la administración competente, destinataria de la comunicación."

En estos términos la Ordenanza del Ayuntamiento de Madrid, por la que se establece el Régimen de Gestión de Control de las Licencias Urbanísticas de Actividades (OGLUA), habilita a las Entidades del sector privado que se homologuen como Entidades de Control de Licencias Urbanísticas (ECLU), para, entre otras funciones, el ejercicio del control periódico de actividades.

periódico, sin perjuicio de las inspecciones ocasionales que puedan llevarse a cabo.

Una vez más, será el criterio de la mayor o menor intensidad, del mayor o menor riesgo de la actividad, el que en cada caso determine el sometimiento o no de la actividad a un control periódico, dicha valoración deberá efectuarse por cada municipio atendiendo una vez más al principio de proporcionalidad y de intervención mínima. En este sentido, la ciudad de Madrid, en acuerdo de la Junta de Gobierno, de 28 de julio de 2011, ha determinado que las actividades que deben quedar sujetas a un control periódico por su incidencia medioambiental, incidencia en la seguridad de las personas, incidencia en la afluencia de público o en general Incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley 17/1997, de 4 de julio, de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas, son las siguientes:

"A. Actividades que tengan una incidencia medioambiental, en la seguridad de las personas o en la afluencia de público:

1. Actividades incluidas en los Anexos Segundo, Tercero, Cuarto y Quinto de la Ley 2/2002, de 19 de junio, de Evaluación Ambiental de la Comunidad de Madrid y Primero y Segundo del Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental de proyectos, con las siguientes excepciones:

a) Actividades que se desarrollen sobre sistemas generales y suelos calificados como uso dotacional de servicios infraestructurales u otras dotaciones públicas.

b) Talleres de reparación y mantenimiento de vehículos automóviles u otro medio de transporte, situados en edificios de viviendas

destinados exclusivamente a reparación de lunas y electricidad y elementos electrónicos.

2. Los centros sanitarios en que se presten cuidados médicos en régimen de hospitalización y/o cuidados intensivos o quirúrgicos y centros veterinarios con el mismo régimen.

3. Uso docente en educación infantil o uso docente en guardería infantil, cuya superficie construida exceda de 500 metros cuadrados

4. Centros de cuidado y recreo infantil.

5. Las edificaciones destinadas al uso de hospedaje que tengan más de 25 habitaciones.

6. Agrupaciones comerciales con una superficie mayor de 2500 m² de superficie de venta. En este caso, solo se efectuara el control periódico sobre las instalaciones generales del centro.

7. Todos los locales, incluidos los centros docentes, destinados a personas discapacitadas físicas o psíquicas o a otras personas que no puedan realizar una evacuación por sus propios medios.

8. Centros educativos de más de 2000 m².

9. Actividades independientes de garaje-aparcamiento con ventilación forzada y superficie útil superior a 100 m² y garajes robotizados.

B. Actividades sometidas a la LEPAR.

Estarán sometidas a Control Periódico todas las actividades incluidas en la LEPAR, si bien se establecen las siguientes excepciones:

1. Actividades que no se desarrollen con carácter permanente.

2. Instalaciones portátiles o desmontables.

3. Usos deportivos y/o deportivo-recreativos que no dispongan de instalaciones para la afluencia de público en calidad de espectadores.

4. Actividades de hostelería y restauración (Punto 10, Apartado V, Anexo I del Decreto 184/1998, 22 de Octubre) con aforo inferior a 100 personas.”

Una vez concretadas aquellas actividades que deben pasar un control periódico, deberá señalarse cada cuanto tiempo debe realizarse la revisión de esas actividades. Debe ser un plazo sensato y razonable. A estos efectos, el Ayuntamiento de Madrid ha optado por fijar un plazo de siete años desde la concesión de la licencia, o en su caso, desde la anterior revisión (artículo 59 de la OGLUA), concretamente desde la inscripción del acta de inspección favorable en el correspondiente Registro de Actividades sujetas a revisión (apartado quinto, del Protocolo de control periódico de actividades, aprobado por el Presidente del Consejo rector de la AGLA el 19 de septiembre de 2011).

También deberá articularse el procedimiento administrativo que se derivará tras la redacción del correspondiente Acta de Inspección, que si es favorable, no devengará más obligación para el titular de la actividad, que proceder a solicitar la siguiente revisión cuando corresponda³⁴¹.

En el supuesto que el resultado del Acta fuera desfavorable, deberá indicarse la normativa sectorial que se incumple, así como las medidas correctoras que deben adoptarse, debiendo otorgar al titular de la actividad un plazo para su subsanación, y en caso de peligro inminente, deberán proponerse las medidas que se consideren inmediatas, incluso el cierre, si fuera necesario.

³⁴¹ Como sucede en el Ayuntamiento de Madrid, apartado 5.1 del Protocolo de control periódico de actividades, aprobado por el Presidente del Consejo rector de la AGLA el 19 de septiembre de 2011.

Una vez transcurrido el plazo otorgado, se girará nueva visita de comprobación con el fin de verificar si se han subsanado las deficiencias advertidas o que se han ejecutado las medidas correctoras propuestas, en caso de haberse subsanado se levantará nuevo acta en tal sentido, y en caso contrario se iniciarán el correspondiente procedimiento de restablecimiento de la legalidad y/o sancionador, según los casos³⁴².

Ahora bien, la amplitud y complejidad de la normativa aplicable al ejercicio de un actividad, exige que ese control periódico se limite a comprobar lo elementos más relevante de la actividad, desde el punto de vista de la seguridad y salubridad. Así, el apartado 5.3, del Protocolo de control periódico de actividades, aprobado por el Presidente del Consejo rector de la AGLA el 19 de septiembre de 2011, para el municipio de Madrid, indica que en la inspección de las actividades deberá comprobarse:

- "a) Comprobación del titular de la actividad e identificación del local.*
- b) Comprobación del ejercicio de la actividad.*
- c) Ajuste a la licencia urbanística municipal vigente y a la normativa que resulte de aplicación.*
- d) Ajuste a la licencia urbanística municipal vigente pero no a la normativa que resulte de aplicación.*

La actuación de comprobación deberá centrarse en los siguientes aspectos:

³⁴² Fundamental *Vid.* al respecto, artículo 62 de la OGLUA y apartados 5.4 y 5.5 del Protocolo de control periódico de actividades, aprobado por el Presidente del Consejo rector de la AGLA el 19 de septiembre de 2011.

- *Calculo del aforo (adaptación a Código Técnico de Edificación, si es necesario)*
- *Condiciones de evacuación*
- *Sistemas protección contra incendios*
- *Ventilaciones, salidas de humos y/o gases*
- *Necesidad en su caso de la adaptación a la normativa medioambiental.”*

Respecto de las actividades preexistentes a la entrada en vigor del Código Técnico de la Edificación, la adecuación a su contenido puede resultar en ocasiones incluso imposible. En estos casos debe primar la propuesta de alternativas o medidas que mejoren, frente al cierre, que será la medida más extrema a adoptar únicamente en los supuestos que el ejercicio de la actividad represente un gran riesgo para la seguridad, salud o el medio ambiente.³⁴³

6.3. CONSECUENCIAS FORMALES.

Una vez presentada por el particular la comunicación previa o declaración responsable, si la Administración en ejercicio de sus facultades de comprobación e inspección, observase que lo comunicado, declarado o ejecutado, no se ajusta a la normativa vigente, podrá ejercer algunas o varias de las siguientes potestades administrativas:³⁴⁴

³⁴³ Subapartado 2.2, del apartado 5.5, del Protocolo de control periódico de actividades, aprobado por el Presidente del Consejo rector de la AGLA el 19 de septiembre de 2011.

³⁴⁴ Vid. NUÑEZ LOZANO, M^a DEL CARMEN, *Las actividades Comunicadas...*, op. cit., pp.161-163.

1.- La potestad sancionadora, cuya aplicación puede culminar con la imposición de una sanción de naturaleza pecuniaria, con la orden de cese de la actividad, o incluso con la imposición de una sanción económica y la fijación de medidas compensatorias conjuntamente. Habrá que estar a lo dispuesto por la normativa reguladora del régimen jurídico sancionador correspondiente.

2.- Las órdenes individuales de la administración, constitutivas de mandato para la ejecución de un acto o la prohibición del mismo, que previa audiencia al interesado (artículo 84.1.e) de la LBRL), en el supuesto que nos ocupa, irán dirigidas a ordenar el cese de la actividad, la suspensión de obras, la restitución a la situación anterior, o a prohibir la presentación de nuevas comunicaciones previas o declaraciones responsables con idéntico objeto durante un periodo de tiempo determinado (artículo 71.4 bis. de la Ley 30/92)

3.- La potestad de restablecimiento de la legalidad urbanística, que previo requerimiento de legalización al interesado, en caso de no ser atendido, culminará con la correspondiente orden de demolición o de cese de la actividad, según proceda.

Ahora bien, como con la comunicación previa y la declaración responsable no existe un acto administrativo expreso que legitime el ejercicio de un derecho o actividad, como ocurre con la licencia municipal, la Administración no podrá ejercer potestades que requieran la existencia previa de un acto administrativo, como ocurre con la potestad de revisión de oficio, o con la acción de nulidad, previstas para eliminar del ordenamiento jurídico actos administrativos inválidos (artículos 102 y 103 de la Ley 30/92), tampoco podrá revocar un acto administrativo porque se hayan

dejado de cumplir las condiciones que motivaron su otorgamiento, como sucedía con la licencia de actividad (artículo 16 del RSCL)³⁴⁵.

Por tanto, si se observan anomalías en la propia comunicación o declaración, o en el ejercicio material de la actuación que ampara, ya no es necesario dictar un acto administrativo dirigido a dejar sin efectos un acto administrativo anterior, como sucede con la licencia, sino que ahora habrá que dictar un acto administrativo, tras articular el correspondiente procedimiento administrativo, que declare la pérdida de eficacia de la comunicación o declaración, así como las consecuencias que comporta, esto es el cese de la actuación y/o la obligación de restitución de la situación al estado primitivo. Actos administrativos que sí quedan sometidos al régimen legal de impugnación y revisión, conforme a lo dispuesto en la Ley 30/92, así como en la Ley 59/98, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Otra cuestión formal que se suscita en el plano teórico, es el plazo que tiene la Administración para comprobar la comunicación previa, la declaración responsable, o la actuación material concreta ejecutada³⁴⁶. En estos supuestos parece razonable de acuerdo con el principio de legalidad y seguridad jurídica, la Administración tenga limitado el plazo dentro del cuál pueda ejercer sus potestades administrativas, que debería ser en todo caso dentro del plazo de prescripción de la posible infracción de lo comunicado, declarado o ejecutado, en el caso de las actuaciones urbanísticas habrá que estar al plazo de prescripción de las infracciones según lo dispuesto en la

³⁴⁵ Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO Y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, *Curso de Derecho Administrativo*, op. cit., pp.140 y 141.

³⁴⁶ Vid. NUÑEZ LOZANO, M^a DEL CARMEN, *Las actividades Comunicadas...*, op. cit., pp.154-156.

legislación urbanística de cada comunidad autónoma, y en el caso de la actividad, al tratarse de una actuación del particular continuada en el tiempo, la Administración debe poder ejercer siempre sus potestades administrativas dirigidas a garantizar que su ejercicio se adecua a la normativa aplicable, en defensa del orden público.

Cuestión diferente es que se hubiese fijado un plazo de veto para que la Administración pueda oponerse a la ejecución de lo comunicado o declarado, si esta no lo hace, debe entenderse que se produce un acto administrativo por silencio administrativo confirmatorio de lo comunicado o declarado, que solo podrá atacarse mediante la articulación de alguno de los procedimientos de revisión de oficio o declaración de lesividad, previa indemnización al interesado³⁴⁷.

Las opciones por las que la actuación del interesado puede contravenir la normativa de aplicación, son varias:

1.- El particular actúa de conformidad con lo comunicado o declarado, pero esto no es conforme a derecho, o la normativa aplicable varia y lo que cuando se comunicó o declaró era conforme a derecho, deja de serlo³⁴⁸. Es aquí donde la Administración debe ejercer sus facultades de comprobación de la comunicación previa o declaración responsable, dentro del plazo de veto, si es que se fijó, o dentro del plazo de prescripción de la posible infracción, para el supuesto que no se fije un plazo de veto.

³⁴⁷ *Vid. op.cit.*, pp.155 y 156, donde la autora cita en este sentido, en la nota a pié de página a Santamaría Pastor, así como a García-Trevijano Garnica.

³⁴⁸ *Vid., op.cit.*, pp. 160, y 171-174.

2.-El particular no actúa de conformidad con lo comunicado o declarado³⁴⁹, debiendo la Administración desplegar su potestades administrativas dirigidas al cese de la actuación ilegal dentro del plazo de prescripción de la posible infracción, que en el caso de las actividades es ilimitado en el tiempo.

Por tanto, confirman el hecho de que la comunicación previa y la declaración responsable no suponen una desregulación, sino una mejor regulación de la actuación administrativa, el hecho de que la comunicación previa y declaración responsable se prevean para situaciones donde el control posterior no es demasiado tarde, bien por tratarse de actividades donde las facultades de comprobación y el ejercicio de las potestades administrativas que hemos visto pueden ejercerse sin límite temporal, o bien, por el hecho de que las actuaciones urbanísticas para las que se prevén estas técnicas, son actuaciones legalizables y de menor trascendencia.

Sólo el transcurso del plazo de prescripción de la supuesta infracción impediría la reacción administrativa en contra, al igual que sucede en los supuestos sujetos a previa licencia municipal.

El hecho de que el particular incumpla su obligación de comunicar o declarar previamente la actuación que pretende ejecutar o la actividad que pretende ejercer, constituye un ilícito administrativo contra el que la Administración podrá reaccionar dentro de los plazos de prescripción previstos por la legislación sectorial correspondiente,³⁵⁰ al igual que sucede con el hecho de que el interesado realice una actuación sin la previa licencia obligatoria.

³⁴⁹ *Vid., op.cit.*, pp. 160, y 175-176.

³⁵⁰ *Vid., op.cit.*, pp. 176 y 177.

Finalmente, cabe apuntar, que también se modifican las posibilidades de reacción de los particulares frente a las actividades y actuaciones sujetas a la previa comunicación o declaración, pues ya no pueden impugnar la licencia ante los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativo, sin embargo si pueden impugnar la inactividad de la Administración. Tampoco podrán los interesados afectados interponer los correspondientes recursos administrativos, pues no hay acto administrativo que recurrir, pero siempre puede provocar una actuación administrativa susceptible de ulterior impugnación, tanto en vía administrativa como en sede judicial³⁵¹. Algunos autores ya han propuesto una nueva configuración de la jurisdicción contencioso-administrativa como jurisdicción de interés general, a la que pudiesen acudir directamente los terceros afectados por el ejercicio de las actuaciones comunicadas a la administración, en la que el tercero se dirige directamente contra el interesado³⁵².

Todo ello al margen de quedar expedita la vía judicial civil por los daños y perjuicios que puedan producirse entre particulares, así como la jurisdicción penal cuando las actuaciones del interesado revistan el carácter de infracción penal.

7. CONCLUSIÓN.

A estas alturas, casi seis años después desde que se aprobase la Directiva de Servicios, no cabe duda alguna que la norma comunitaria exige sustituir un gran número de licencias urbanísticas y de actividades por la comunicación previa o declaración responsable.

³⁵¹ *Vid., op.cit.*, pp. 179-187.

³⁵² *Vid., op.cit.*, p.185. En este sentido cita la autora en la nota a pie de página 141, a M. García Pérez, *El objeto del proceso contencioso-administrativo*, Pamplona, 1999, pp. 122 y ss.

Ahora bien, la trasposición adecuada de la Directiva en materia de licencias urbanísticas y de actividades va a ser harto complicada en nuestro país, no sólo como consecuencia de la multitud de clases de licencias existentes, sino fundamentalmente como consecuencia de nuestro modelo de Estado descentralizado. La diferente regulación de las licencias urbanísticas y de actividad, y ahora también de la comunicación previa o la declaración responsable, según la Comunidad Autónoma en la que nos encontremos, o lo que es más, según la Entidad Local, comporta para los ciudadanos altas dosis de inseguridad jurídica y de discriminación. Realidad que no hace sino poner de relieve la necesidad latente de que de una vez por todas, el legislador estatal, haciendo uso de sus competencias constitucionales, que las tiene, (artículos 149.1.1, 149.1.18 y 149.1.18, de nuestra CE), proceda a dictar una normativa básica que resuelva el problema, acabando con tal disparidad, y que hasta la fecha no lo ha hecho, lo que supone un gran obstáculo para el particular que quiere ejecutar unas obras o abrir un nuevo negocio, restando con ello competitividad a nuestro país y frenando la creación de empleo, en detrimento del progreso económico y social del que estamos tan necesitados en estos momentos.

En este sentido, y aunque la técnica legislativa de urgencia no resulte ser la adecuada para fijar una legislación básica, no podemos omitir el esfuerzo unificador que en esta materia ha realizado el legislador estatal con la reciente aprobación del Real Decreto-Ley 19/2012, al fijar de una forma concreta para todo el territorio nacional, un listado de actividades para las que determina que debe sustituirse la licencia de actividad, y en su caso, la de obras de acondicionamiento de local, por la comunicación previa o declaración responsable, al entender que la licencia municipal no queda

suficientemente justificada. Y es que anteriormente, la Ley 2/2011, de Economía Sostenible, resultó ineficaz para la reducción del número de licencias de actividades que predicaba, justamente porque la generalidad de sus términos dejaba la puerta abierta a las diferentes interpretaciones y concreciones de las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales, que no llegó a producirse.

Ahora bien, el gran reto le siguen teniendo la mayor parte de las Comunidades Autónomas y Entidades Locales, que deberán efectuar el desarrollo normativo de la legislación estatal:

- Concretando qué actuaciones urbanísticas y qué actividades someten a comunicación previa o declaración responsable, pudiendo limitarse a reproducir el listado actividades y las obras de acondicionamiento de local, según lo dispuesto en el Real Decreto-Ley 19/2012, o pueden ir más allá, ampliando el número de actividades o suprimiendo los límites del Real Decreto,³⁵³ tal y como ya han hecho la Comunidad de Madrid³⁵⁴ y la Comunidad Valenciana³⁵⁵.

- Regulando detalladamente los procedimientos de comunicación previa y declaración responsable, así como la

³⁵³ El propio Real Decreto Ley 19/2012, de 25 de mayo, deja la puerta abierta a la incorporación de nuevas actividades al régimen de comunicación previa o declaración responsable, así como a la posible modificación del límite máximo de 300 metros útiles, en la revisión que se efectúe dentro de un año tras su vigencia (disposición final sexta).

³⁵⁴ *Vid.*, la Ley 2/2012, de 12 de junio, de Dinamización de la Actividad Comercial en la Comunidad de Madrid.

³⁵⁵ *Vid.*, la Ley 2/2012, de 14 de junio, de Medidas Urgentes de Apoyo a la iniciativa Empresarial y a los Emprendedores, Microempresas y pequeñas y medianas Empresas de la Comunitat Valenciana.

documentación que en su caso debe acompañarse, de una manera clara, sencilla y eficaz, que deberá aplicarse rigurosamente³⁵⁶.

- Y regulando detalladamente el ejercicio de las funciones administrativas de control "ex post", tanto en su vertiente de verificación y comprobación de las comunicaciones previas y declaraciones responsables y demás documentación anexa, como el ejercicio de las funciones de inspección. Pues sólo un control posterior eficaz, garantiza la salvaguarda de los intereses generales y por tanto el éxito de la comunicación previa y la declaración responsable.

Por su parte, como todo proceso de simplificación administrativa, la implantación de la Directiva en materia de licencias urbanísticas y de actividades, además de una simplificación normativa y procedimental, requiere de un proceso de simplificación organizativa, adaptando la estructura burocrática al nuevo modelo de intervención administrativa y readaptando las funciones y puestos en la Administración.

No obstante, aunque hemos iniciado nuestra andadura por el sendero que la Directiva nos abrió hacia la libertad y hacia el progreso económico y social, todavía queda mucho camino por recorrer,³⁵⁷ ya que junto con el cambio normativo, en el que ya estamos inmersos, se hace necesario un cambio cultural, no sólo en la organización administrativa, sino en la sociedad en general, lo que

³⁵⁶ Vid. párrafo segundo, del artículo 5, del Real Decreto-Ley 19/2012.

³⁵⁷ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. "Hacia un mejor funcionamiento del mercado único de servicios", COM (2011) 20 final, p.3.

En este sentido se ha pronunciado FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, en el prólogo al libro: *El impacto de la Directiva de Servicios en las administraciones públicas: aspectos generales y sectoriales*, Atelier, Barcelona 2012, p.18.

no sucede de un día para otro con la aprobación de una serie de normas, y es en este cambio cultural donde todos los ciudadanos tienen un reto que no es baladí, ya que esa mayor libertad para el ciudadano que supone la aplicación de la Directiva, implica una mayor responsabilidad en su ejercicio, que hay que asumir y para la que hay que estar preparados³⁵⁸.

Ahora que parece que por fin parece que se pone en marcha la Directiva en materia de licencias urbanísticas y de actividades, no solo los ciudadanos, también los juristas tenemos que estar preparados para solventar los problemas que se nos planteen en este camino iniciado hacia la libertad, a lo que espero haber contribuido algo con este trabajo.

³⁵⁸ CONDE ANTEQUERA, JESUS, en «Las consecuencias del nuevo régimen en el ámbito de la responsabilidad », *La Disciplina Urbanística...*, op. cit., p. 172, señala: "Se trata de buscar un equilibrio entre la mayor libertad reconocida al promotor de la actividad y la salvaguarda del interés público mediante la implícita atribución de un mayor deber de diligencia a su titular previo a la puesta en marcha de la actividad, que compense la falta de actuación administrativa de comprobación que anteriormente se producía en el procedimiento de autorización."

8. BIBLIOGRAFÍA.

- AAVV, Coordinadores: TORRES LÓPEZ, MARÍA ASUNCIÓN Y ARANA GARCÍA, ESTANISLAO, *La Disciplina Urbanística en Andalucía*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2011.
- AAVV, Directores: AGUADO I CUDOLÀ, VICENC Y NOGUERA DE LA MUELA, BELÉN, *El impacto de la Directiva de Servicios en las administraciones públicas: aspectos generales y sectoriales*, Atelier, Barcelona, 2012.
- ALONSO GARCÍA, RICARDO, *Derecho Comunitario y derechos nacionales. Autonomía, integración e interacción*, Abeledo-Perrot S.A.E e I., Buenos Aires-Argentina, 1999.
- ALONSO GARCÍA, RICARDO, *Tratado de Libre Comercio, MERCOSUR y Comunidad Europea. Solución de controversias e interpretación uniforme*, Mc Graw Hill, Madrid, 1997.
- ALONSO RIESGO, DORA Y FERNÁNDEZ GANCEDO, INMACULADA. «Las licencias municipales de actividad y apertura en el marco de la libre prestación de servicios», *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, núm. 21, noviembre de 2011.
- ARANA GARCÍA, ESTANISLAO Y GRANADOS RODRÍGUEZ, JUAN FEERNANDO, «La desaparición de las licencias en las actividades clasificadas incluidas en el ámbito de la Directiva de Servicios: El supuesto particular de la legislación ambiental andaluza», *Revista General de Derecho Administrativo*, núm. 25, 2010.
- ARROYO JIMÉNEZ LUIS, *Libre empresa y títulos habilitantes*, CEPC, Madrid, 2004.

- BAÑO LEÓN, JOSÉ MARÍA, *Los límites constitucionales de la potestad reglamentaria*, Civitas, Madrid, 1991.
- BAÑO LEÓN, JOSÉ MARÍA, *Las autonomías territoriales y el principio de uniformidad de las condiciones de vida*, INAP, Madrid, 1988.
- BAÑO LEÓN, JOSÉ MARÍA, *Potestades administrativas y garantías de las empresas en el Derecho español de la competencia*, Mc Graw Hill, Madrid, 1999.
- BAÑO LEÓN, JOSÉ MARÍA, *El silencio administrativo: notas sobre una regulación anacrónica*, Libro Homenaje al Profesor RAMÓN MARTÍN MATEO, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000.
- BAQUERO CRUZ, JULIO, *Entre competencia y libre circulación. El Derecho constitucional económico de la Comunidad Europea*, Civitas, 2003.
- BARNÉS VÁZQUEZ, JAVIER, «Introducción al principio de proporcionalidad en el Derecho comparado y comunitario», *Revista de Administración Pública*, núm.135, 1994.
- BARRANCO VEL, RAFAEL, BULLEJOS CALVO, CARLOS, Y CAMPOS SÁNCHEZ, MIGUEL ÁNGEL, *Espectáculos Públicos y actividades recreativas y establecimientos públicos. Régimen jurídico de la intervención administrativa tras la Directiva 2006/123/CE, de servicios en el mercado interior*, La Ley, Madrid, 2011.
- BASSOLS COMA, MARTÍN, *Génesis y evolución del Derecho Urbanístico (1812-1956)*, Montecorvo, Madrid, 1973.

- BASSOLS COMA, MARTÍN, *Constitución y sistema económico*, Tecnos, Madrid, 1985.
- BELTRÁN AGUIRRE, JUAN LUIS, «La incidencia de la transposición de la Directiva de Servicios en el régimen de las licencias urbanísticas». *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 267, julio-agosto, 2011
- BENTANACHS TÁBOAS, MANUEL, «La proyección de la Directiva 2006/123/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, en los ámbitos urbanístico y medioambiental», *Cuadernos de Derecho Local*, nº 23, junio 2010.
- CANALES PINACHO, FERNANDO, en «La eventual proyección de la Directiva de Servicios (Bolkestein) en el urbanismo. En especial la nueva regulación del silencio administrativo: ¿una nueva vuelta de tuerca en torno al debate del mismo en la concesión de las licencias urbanísticas?», *Práctica Urbanística*, número 99, diciembre 2010.
- CARRASCO PERERA, A., CORDERO LOBATO, E. y GONZÁLEZ CARRASCO, M.C.: *Comentarios a la Ley de Ordenación de la Edificación*, Civitas, Madrid, 1999.
- CARRASCO PERERA, A., CORDERO LOBATO, E. y GONZÁLEZ CARRASCO, M.C., *Régimen jurídico de la edificación. Ley de Ordenación de la Edificación y Código Técnico de la Edificación*, Aranzadi, Navarra, 2007.
- CASTELAO RODRÍGUEZ, JULIO, *Manual de Licencias urbanísticas*, La Ley, Madrid, 2011.

- CHOLBI CACHÁ, FRANCISCO ANTONIO, «El Régimen de la Comunicación Previa, las licencias de urbanismo y su procedimiento de otorgamiento. Especial referencia a las relaciones con las licencias de actividad y a la aplicación del silencio positivo». *El Consultor de los Ayuntamientos*, La Ley, Madrid, 2010.
- CHOLBI CACHÁ, FRANCISCO ANTONIO Y MERINO MOLINS, VICENTE, «Comentario crítico sobre la directiva de Servicios y de las leyes 17 y 25/2009 en aplicación de la misma: especial incidencia en el ámbito de las licencias urbanísticas y de actividad», *El Consultor de los Ayuntamientos*, núm.7, 2010
- CHOLBI CACHÁ, FRANCISCO ANTONIO Y MERINO MOLINS, VICENTE, *Autorizaciones para apertura de actividades en las normativas autonómicas*. La Ley, Madrid, 2011.
- DE LA QUADRA-SALCEDO FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, TOMÁS, "La Directiva de servicios y la libertad de empresa", *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, núm.7, Octubre 2009.
- DE LA QUADRA-SALCEDO FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, TOMÁS (Dir.), *El Mercado Interior de Servicios en la Unión Europea. Estudios sobre la Directiva 123/2.006/CE relativa a los Servicios en el Mercado Interior*, Marcial Pons, Madrid, 2009.
- DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI, TOMÁS, *Unidad económica y descentralización política*, Tirant lo Blanc, Valencia, 2006.

- DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI, TOMÁS, «¿Quo vadis, Bolkestein? ¿Armonización o mera desregulación de la prestación de servicios? », *Revista Española de Derecho Europeo*, núm. 22, 2007.
- DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI, TOMÁS, *Mercado nacional único y Constitución*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 2008.
- DÍEZ PICAZO, LUIS MARÍA, *Sistema de derechos fundamentales*, Cívitas, Madrid, 2003.
- DOMPER FERRANDO, JAVIER, *El medio ambiente y la intervención administrativa en las actividades clasificadas*, Volumen II. La normativa del Estado y de las Comunidades Autónomas, Civitas, Madrid, 1992.
- ESTEVE GARCÍA, FRANCINA, «Los diferentes instrumentos de liberalización incluidos en la Directiva 2006/123 de servicios», *Revista catalana de dret públic*, núm.42, 2011.
- FERNÁNDEZ BARJAU, BLANCA Y MARTÍNEZ ALBALADEJO, TERESA, «El proceso de transposición de la Directiva de Servicios en España: Hacia una reforma estructural del sector servicios», *Boletín Económico del ICE*, Nº 2990, del 1 al 15 de junio de 2010.
- FERNÁNDEZ GANCEDO, INMACULADA, «Las licencias municipales de actividad y apertura en el marco de la libre prestación de servicios», *El Consultor de los Ayuntamientos*, núm. 21, 2011.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS-RAMÓN, *Manual de Derecho Urbanístico*. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Madrid , 5ª edición de 1985 y 16ª edición de 2001.

- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS-RAMÓN, *De la arbitrariedad del legislador*, Civitas, Madrid, 1989.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS-RAMÓN/NIETO GARCÍA, ALEJANDRO, *El Derecho y el revés*, Ariel, Barcelona, 1997.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, «Del Servicio Público a la liberalización. Desde 1950 hasta hoy», *Revista de Administración Pública*, núm. 150, Septiembre-diciembre 1999.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, «Un nuevo Derecho administrativo para el mercado interior europeo», *Revista Española de Derecho Europeo*, núm.22, 2007.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS-RAMÓN; LAGUNA DE PAZ, JOSÉ CARLOS; PIÑAR MAÑAS, JOSÉ LUIS; GÓMEZ PUENTE, MARCOS; MARTÍN REBOLLO, LUIS; *La autorización administrativa. La Administración electrónica. La enseñanza del Derecho Administrativo hoy*. Actas del I Congreso de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo, Aranzadi S.A., Navarra, 2007.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, «La ordenación del comercio interior y la Directiva de Servicios 2006/123», en *Anales de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación*, núm. 38, Madrid, 2008.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS-RAMÓN, «De la banalidad a la incoherencia y la arbitrariedad. Una crónica sobre el proceso, al parecer imparable, de degradación de la Ley», en *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, núm.0, Octubre 2008.

- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS-RAMÓN, «La larga marcha por la libertad de empresa», Retos y oportunidades de la transposición de la Directiva de Servicios. *Libro marrón del Círculo de Empresarios*, Madrid, 2009.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, Prólogo al libro *Mercado Europeo y reformas administrativas. La transposición de la Directiva de Servicios en España*, Dir. RIVERO ORTEGA, RICARDO, Civitas, 2009.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, «Estudios de Derecho Ambiental y Urbanístico», *Revista de Urbanismo y Edificación, Monografías*, núm. 2, 2001.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN, *El Medio Ambiente Urbano y las Vecindades Industriales*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1973.
- FERNÁNDEZ TORRES, JUAN RAMÓN, «La operatividad del silencio administrativo positivo en materia de planeamiento y de licencias en la última jurisprudencia», *Revista de Urbanismo y Edificación*, núm. 21, 2010.
- FERNÁNDEZ TORRES, JUAN RAMÓN, «Regímenes de intervención administrativa: Autorización, comunicación previa y declaración responsable», *Revista Catalana de dret públic*, núm. 42, 2011.
- FUERTES LÓPEZ, MERCEDES, «Luces y sombras en la incorporación de la Directiva de Servicios», *Revista catalana de dret públic*, núm. 42, 2011

- GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO, «Actuación pública y privada en el Derecho urbanístico», *REDA*, núm.1, 1974.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO, "Estudio preliminar" a *La distribución de competencias económicas entre el Estado y las autonomías territoriales en el Derecho comparado y en la Constitución española*, Madrid, 1980.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO, *La lucha contra las inmunidades del poder en el Derecho administrativo*, Civitas, Madrid, 1992.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO, *Revolución francesa y Administración contemporánea*, Civitas, Madrid, 1994.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO Y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS-RAMÓN, *Curso de Derecho Administrativo. T II*, Undécima Edición, Civitas, Madrid, 2008.
- GARCÍA GARRO, M^a ARÁNZAZU, «La intervención local sobre las infraestructuras de telefonía móvil según nuestra jurisprudencia», *Práctica Urbanística*, núm. 114, abril, 2012.
- GARCÍA GÓMEZ DE MERCADO, FRANCISCO, «El fin del silencio positivo en las licencias», *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 268, septiembre-octubre de 2011.
- GARRIDO FALLA, FERNANDO (Dir.), *El modelo económico de la Constitución española*, Instituto de Estudios Económicos, Madrid, 1981.
- GONZÁLEZ GARCÍA, JULIO, *Directiva de Servicios y Normativa de Transposición*, Aranzadi, Navarra, 2010.

- GONZÁLEZ GARCÍA, JULIO V., «Autorizaciones, comunicaciones previas y declaraciones responsables en la transposición de la Directiva de Servicios», *Revista d' Estudis Atonòmics i Federals*, núm. 11, octubre, 2010.
- HERNÁNDEZ LÓPEZ, JUAN, en «La Directiva de Servicios y su incidencia en el ámbito municipal. Apuntes de urgencia», *El consultor de los Ayuntamientos*, número 19, 2009.
- HINOJOSA MARTÍNEZ, E. Y DOMÍNGUEZ BASCÓN, P., «Medioambiente urbano. Incidencia del entorno ambiental en la legislación urbanística española del siglo XX», *Ería*, 45, 1998.
- IGLESIAS GONZÁLEZ, FELIPE, *Licencias Urbanísticas. Dossier práctico*, Francis Lefebvre, Madrid, 2007.
- KRUGMAN, P.R. Y OBSTFELD, M., *Economía Internacional, Teoría y Política*, Pearson Educación, S.A., Madrid, 2001.
- LAGUNA DE PAZ, JOSÉ CARLOS, «Directiva de Servicios: El estruendo del paro de los montes», *El cronista del Estado Social y democrático de derecho*, nº 6, junio, 2009.
- LAGUNA DE PAZ, JOSÉ CARLOS, *La Autorización administrativa*, Aranzadi, Navarra, 2.006.
- LÓPEZ PELLICER, JOSE A., *Lecciones de Derecho Administrativo II*, Librero-Editor, Barcelona, 1994.
- LÓPEZ RODRÍGUEZ, JOSÉ ANTONIO, «La Ley ómnibus y el silencio administrativo», *Diario la Ley*, núm. 7465, 2010.

- LOZANO CUTANDA, BLANCA, «Ley ómnibus: silencio administrativo, declaración responsable y comunicación previa», *Diario la Ley*, núm. 7339, 2010.
- LOZANO CUTANDA, BLANCA Y ALLI TURRILLAS, JUAN-CRUZ, *Administración y legislación Ambiental*, Dykinson, 5ª edición, Madrid, 2009.
- MARTÍN REBOLLO, LUIS Y BUSTILLO BOLADO, ROBERTO (Directores), *Fundamentos de Derecho Urbanístico*, Tomo I y II, Aranzadi, Navarra, 2009.
- MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, SEBASTIÁN, en «De la Simplificación de la Administración pública», *Revista de Administración Pública*, número 147, septiembre-diciembre, 1998
- MERINO ESTRADA, VALENTÍN, «La Directiva de Servicios en clave municipal», *Noticias de la Unión Europea*, número 317, 2011.
- MOLINA FLORIDO, IGNACIO, «La Directiva de Servicios y las Entidades Locales», *El Consultor de los Ayuntamientos y de los juzgados*, Madrid, núm. 19, 2009.
- MORA BONGERA, FERNANDO, «La transposición de la Directiva Bolkestein, la libertad de establecimiento y las competencias de las entidades locales», *El consultor de los Ayuntamientos*, núm. 4, 2009.
- MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO Y BAÑO LEÓN, JOSÉ MARÍA, *La empresa en la Constitución española*, Aranzadi, Pamplona, 1989.

- MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO, *La Unión Europea y las transformaciones del Estado*, Alianza, Madrid, 1993.
- MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO, *Derecho público de las Comunidades Autónomas*, 2 Edición, Civitas, Madrid, 2007.
- MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO Y ESTEVE PARDO, JOSÉ, *Derecho de la regulación económica. I. Los fundamentos*, Iustel, Madrid, 2009.
- MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO, «Ilusiones y conflictos derivados de la Directiva de Servicios», *Revista General de Derecho Administrativo*, núm.21, 2009.
- MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO, «Las regulaciones por silencio (Cambio de paradigma en la intervención administrativa en los mercados)», *El cronista del Estado Social Democrático de Derecho*, núm.9, 2010.
- NIETO-GUERRERO LOZANO, ANA MARÍA, *Licencia Urbanística y Comunicación previa de Obras*, Aranzadi, Navarra, 2007.
- NUÑEZ LOZANO, M.C.: *Las Actividades Comunicadas a la Administración*, Marcial Pons, Barcelona, 2001.
- ORDOÑEZ SOLÍS, DAVID, «Las licencias, el silencio positivo y la responsabilidad de las Administraciones locales después de la Directiva de Servicios», *El Consultor de los Ayuntamientos*, núm.9, 2010.
- PAREJO ALFONSO, LUCIANO, «La desregulación de los servicios con motivo de la Directiva Bolkestein: La interiorización, con

paraguas y en ómnibus, de su impacto en nuestro sistema», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, núm. 6, junio, 2009.

➤ PARICIO RALLO, EDUARDO, en «La aplicación material de la Directiva de servicios», *Noticias de la Unión Europea*, junio 2010.

➤ PONS GONZÁLEZ, MANUEL Y DEL ARCO TORRES, MIGUEL ÁNGEL, *Diccionario de derecho urbanístico y de la construcción*, 4ª edición, Granada, 2006.

➤ RASTROLLO SUÁREZ, JUAN JOSÉ, «El impacto de la Directiva Bolkestein en el ámbito municipal: Especial referencia al urbanismo», *Noticias de la Unión Europea*, número 317, 2011.

➤ RIVERO ORTEGA, RICARDO (Director y coautor), *Mercado Europeo y Reformas administrativas. La transposición de la Directiva de Servicios en España*, Aranzadi, S.A., Navarra, 2009.

➤ RIVERO ORTEGA, Ricardo, «Reformas administrativas para 2010: La difícil transposición de la Directiva de Servicios en España», *Revista Aragonesa de Administración Pública*, núm. 34, 2009.

➤ RIVERO ORTEGA, Ricardo, «Antecedentes, principios generales y repercusiones administrativas de la Directiva de Servicios: problemas de su transposición en España», *Revista de Estudios Locales*, número monográfico, 122, 2009.

➤ RIVERO ORTEGA, Ricardo, «Aprovechando que el Pisuerga pasa por Valladolid: análisis de la Ley Ómnibus», *Círculo de empresarios, Libro Marrón*, 2009.

- RIVERO ORTEGA, Ricardo, *Derecho administrativo económico*, Marcial Pons, Madrid, 2009.
- RIVERO ORTEGA, RICARDO, «Simplificación administrativa y Administración electrónica: objetivos pendientes en la transposición de la Directiva de Servicios», *Revista catalana de dret públic*, núm. 42, 2011.
- RIVERO ORTEGA, RICARDO, «La transposición de la Directiva de Servicios: panorámica general y balance de su transposición en España», *Noticias de la Unión Europea*, núm. 317, junio 2011.
- RIVERO ORTEGA RICARDO, «Reformas de Derecho Administrativo 2010: La difícil transposición de la Directiva de Servicios en España», elaborado en el marco del Proyecto de Investigación «Nuevos modelos y métodos de regulación y gobernanza europea» (DER 2008-03266/JURI), dirigido por el Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Huelva, Javier BARNÉS VÁZQUEZ.
- RIVERO YSERN, JOSE LUIS, «La trasposición de la Directiva de Servicios a nivel autonómico y local». *El nuevo Derecho Administrativo. Liber Amicorum Enrique Rivero Ysern*, Ratio Legis, Salamanca, 2012.
- SÁNCHEZ SÁNCHEZ, ZULIMA, «Administración electrónica para la prestación de servicios en el mercado europeo», *Noticias de la Unión Europea*, núm. 317, junio 2011.

- SARMIENTO RAMÍREZ ESCUDERO, Daniel, *El principio de proporcionalidad de la actividad administrativa*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.
- SORIANO GARCÍA, JOSÉ EUGENIO, *Derecho público de la competencia*, Marcial Pons, Madrid, 1998.
- SORIANO GARCÍA, J.E, *Hacia la tercera desamortización (por la reforma de la Ley del Suelo)*, IDELCO/MP, Madrid, 1995.
- TOLOSA TRIBIÑO, CÉSAR, *Actividades clasificadas. Comentarios, Jurisprudencia, Casos prácticos y Formularios*, DAPP, Publicaciones jurídicas, Navarra, 2008.
- TORNOS MAS, JOAQUÍN, «La simplificación procedimental en el ordenamiento español», *Revista de Administración Pública*, núm. 151, 2000.

9. DOCUMENTACIÓN CONSULTADA.

- Página web de la Organización Mundial del Comercio. (www.wto.org/indexsp.htm)
- Página web www.stopbolkestein.org
- Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo. «Una estrategia para el mercado interior de servicios». Bruselas, COM (2000) 888 final.
- Comunicación de la Comisión. Los servicios de interés general en Europa, DO, C-17, de 19 de enero de 2001.
- Comunicación de la Comisión, de 28 mayo 2002, al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social

Europeo y al Comité de las Regiones , «Plan de acción eEurope 2005: una sociedad de la información para todos», COM (2002) 263 final.

➤ Informe de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo. Estado del mercado interior de servicios. Informe presentado en el marco de la primera fase de la estrategia para el mercado interior de servicios, COM (2002) 441 final.

➤ Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre el «Libro Verde sobre la transformación del Convenio de Roma de 1980 sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales en instrumento comunitario y sobre su actualización», COM (2002) 654 final.

➤ Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la seguridad de los servicios prestados a los consumidores, COM (2003) 313 final.

➤ Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales. ("Roma II"), COM (2003) 427 final.

➤ Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. «Estrategia para el mercado interior. Prioridades del período de 2003 – 2006», COM (2003) 238 final.

➤ Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la cooperación entre las autoridades nacionales encargadas de la aplicación de la legislación en materia de protección de los consumidores («Reglamento relativo a la cooperación en materia de protección de los consumidores»), COM (2003) 443 final.

- Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. «La competitividad de los servicios relacionados con la empresa y su contribución al buen funcionamiento de las empresas europeas», COM (2003) 747 final.
- Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a los servicios en el mercado interior, COM (2004) 2 final.
- Comunicación de la Comisión, de 1 de junio de 2005, al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones titulada «i2010 - Una sociedad de la información europea para el crecimiento y el empleo», COM(2005) 229 final.
- Propuesta modificada de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a los servicios en el mercado interior (presentada por la Comisión), COM (2006) 160 final.
- Documento “Bolkestein: Estado de la cuestión”, editado por ATTAC, en www.attacmadrid.org.
- Comunicación de la Comisión «Hacia un Acta del Mercado Único - Por una economía social de mercado altamente competitiva», COM (2010) 608 final.
- Comunicación de la Comisión: «Europa 2020: Una estrategia para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador», COM (2010)2020 final.
- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las

Regiones. «Hacia un mejor funcionamiento del mercado único de servicios», COM (2011) 20 final.

➤ «Doing Business 2012. Haciendo negocios en un mundo más transparente», *Banco mundial*, Washington, 2011, www.worldbank.org.

➤ Informe del grupo de trabajo para la transposición de la Directiva de Servicios, de 26 de julio de 2007, [<http://www.meh.es/Documentacion/Publico/SGPEDC/Programa%20Trabajo%2026-7-07.pdf>].

➤ Informe sobre la transposición de la Directiva de Servicios en España, de 29 de abril del 2010, publicado en la página web del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas.

➤ Informe del Gobierno sobre la reducción de cargas consecuencia de la aplicación de la Directiva de Servicios, publicado también en la página web del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas.

10. JURISPRUDENCIA.

10.1. TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA³⁵⁹.

➤ SOBRE LA LIBRE PRESTACIÓN DE SERVICIOS.

- Sentencia de 17 marzo 2011, JUR 2011\76319.
- Sentencia de 3 marzo 2011, JUR 2011\60355.
- Sentencia de 22 diciembre 2010, TJCE 2010\418.

³⁵⁹ Antes que entrara en vigor el 1 de diciembre de 2009, el Tratado de Lisboa, se denominaba Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

- Sentencia de 18 noviembre 2010, TJCE 2010\344.
- Sentencia de 9 septiembre 2010, TJCE 2010\259.
- Sentencia de 1 julio 2010, TJCE 2010\210.
- Sentencia de 17 junio 2010, TJCE 2010\178.
- Sentencia de 14 enero 2010, TJCE 2010\6.
- Sentencia de 8 septiembre 2010, TJCE 2010\253.
- Sentencia de 8 septiembre 2010, TJCE 2010\254.
- Sentencia de 8 julio 2010, TJCE 2010\224.
- Sentencia de 3 junio 2010, TJCE 2010\165.
- Sentencia de 3 junio 2010, TJCE 2010\166.
- Sentencia de 15 abril 2010, TJCE 2010\103.
- Sentencia de 11 marzo 2010, TJCE 2010\73.
- Sentencia de 4 febrero 2010, TJCE 2010\27.
- Sentencia de 23 diciembre 2009, TJCE 2009\402.
- Sentencia de 19 noviembre 2009, TJCE 2009\355.
- Sentencia de 17 noviembre 2009, TJCE 2009\351.
- Sentencia de 27 octubre 2009, TJCE 2009\331.
- Sentencia de 6 octubre 2009, TJCE 2009\307.
- Sentencia de 1 octubre 2009, TJCE 2009\298.

- Sentencia de 8 septiembre 2009, TJCE 2009\254.
- Sentencia de 10 marzo 2009, TJCE 2009\50.
- Sentencia de 5 marzo 2009, TJCE 2009\44.
- Sentencia de 5 marzo 2009, TJCE 2009\48.
- Sentencia de 27 enero 2009, TJCE 2009\13.
- Sentencia de 4 junio 2009, TJCE 2009\150.
- Sentencia de 28 abril 2009, TJCE 2009\98.
- Sentencia de 17 julio 2008, TJCE 2008\178.
- Sentencia de 4 diciembre 2008, TJCE 2008\291.
- Sentencia de 17 julio 2008, TJCE 2008\182.
- Sentencia de 3 abril 2008, TJCE 2008\60.
- Sentencia de 13 marzo 2008, TJCE 2008\54.
- Sentencia de 18 diciembre 2007, TJCE 2007\379.
- Sentencia de 18 diciembre 2007, TJCE 2007\388.
- Sentencia de 18 diciembre 2007, TJCE 2007\390.
- Sentencia de 13 diciembre 2007, TJCE 2007\365.
- Sentencia de 13 diciembre 2007, TJCE 2007\372.
- Sentencia de 11 diciembre 2007, TJCE 2007\357.
- Sentencia de 11 septiembre 2007, TJCE 2007\214.

- Sentencia de 11 septiembre 2007, TJCE 2007\217.
- Sentencia de 18 julio 2007, TJCE 2007\210.
- Sentencia de 18 julio 2007, TJCE 2007\196.
- Sentencia de 5 julio 2007, TJCE 2007\185.
- Sentencia de 19 abril 2007, TJCE 2007\80.
- Sentencia de 13 marzo 2007, TJCE 2007\59.
- Sentencia de 30 enero 2007, TJCE 2007\26.
- Sentencia de 11 enero 2007, TJCE 2007\3.
- Sentencia de 13 septiembre 2007, TJCE 2007\228.
- Sentencia de 6 marzo 2007, TJCE 2007\51.
- Sentencia de 9 noviembre 2006, TJCE 2006\326.
- Sentencia de 26 octubre 2006, TJCE 2006\316.
- Sentencia de 28 septiembre 2006, TJCE 2006\278.
- Sentencia de 14 septiembre 2006, TJCE 2006\254.
- Sentencia de 12 septiembre 2006, TJCE 2006\243.
- Sentencia de 15 junio 2006, TJCE 2006\170.
- Sentencia de 9 marzo 2006, TJCE 2006\68.
- Sentencia de 26 enero 2006, TJCE 2006\26.
- Sentencia de 12 diciembre 2006, TJCE 2006\357.

- Sentencia de 5 diciembre 2006, TJCE 2006\350.
- Sentencia de 21 septiembre 2006, TJCE 2006\264.
- Sentencia de 16 mayo 2006, TJCE 2006\141.
- Sentencia de 30 marzo 2006, TJCE 2006\98.
- Sentencia de 19 enero 2006, TJCE 2006\24.
- Sentencia de 19 enero 2006, TJCE 2006\21.
- Sentencia de 15 diciembre 2005, TJCE 2005\414.
- Sentencia de 27 octubre 2005, TJCE 2005\325.
- Sentencia de 27 octubre 2005, TJCE 2005\324.
- Sentencia de 10 marzo 2005, TJCE 2005\63.
- Sentencia de 21 octubre 2004, TJCE 2004\310.
- Sentencia de 14 octubre 2004, TJCE 2004\377.
- Sentencia de 12 octubre 2004, TJCE 2004\289.
- Sentencia de 13 julio 2004, TJCE 2004\186.
- Sentencia de 29 abril 2004, TJCE 2004\104.
- Sentencia de 13 julio 2004, TJCE 2004\185.
- Sentencia de 18 marzo 2004, TJCE 2004\68.
- Sentencia de 11 marzo 2004, TJCE 2004\61.
- Sentencia de 21 octubre 2004, TJCE 2004\306.

- Sentencia de 11 marzo 2004, TJCE 2004\62.
- Sentencia de 22 mayo 2003, TJCE 2003\151.
- Sentencia de 13 noviembre 2003, TJCE 2003\378.
- Sentencia de 6 noviembre 2003, TJCE 2003\369.
- Sentencia de 13 mayo 2003, TJCE 2003\136.
- Sentencia de 13 mayo 2003, TJCE 2003\135.
- Sentencia de 16 enero 2003, TJCE 2003\18.
- Sentencia de 11 septiembre 2003, TJCE 2003\253.
- Sentencia de 26 junio 2003, TJCE 2003\193.
- Sentencia de 13 febrero 2003, TJCE 2003\40.
- Sentencia de 17 octubre 2002, TJCE 2002\287.
- Sentencia de 3 octubre 2002, TJCE 2002\275.
- Sentencia de 11 julio 2002, TJCE 2002\227.
- Sentencia de 13 junio 2002, TJCE 2002\193.
- Sentencia de 21 marzo 2002, TJCE 2002\124.
- Sentencia de 7 febrero 2002, TJCE 2002\44.
- Sentencia de 24 enero 2002, TJCE 2002\24.
- Sentencia de 22 enero 2002, TJCE 2002\19.
- Sentencia de 22 de enero de 2002, TJCE 2002, 19.

- Sentencia de 14 noviembre 2002, TJCE 2002\337.
- Sentencia de 4 junio 2002, TJCE 2002\174.
- Sentencia de 21 marzo 2002, TJCE 2002\123.
- Sentencia de 15 enero 2002, TJCE 2002\13.
- Sentencia de 26 junio 2001, TJCE 2001\177.
- Sentencia de 25 octubre 2001, TJCE 2001\298.
- Sentencia de 12 julio 2001, TJCE 2001\199.
- Sentencia de 12 julio 2001, TJCE 2001\196.
- Sentencia de 25 octubre 2001, TJCE 2001\297.
- Sentencia de 15 marzo 2001, TJCE 2001\84.
- Sentencia de 20 febrero 2001, TJCE 2001\53.
- Sentencia de 1 febrero 2001, TJCE 2001\23.
- Sentencia de 18 enero 2001, TJCE 2001\16
- Sentencia de 3 octubre 2000, TJCE 2000\229.
- Sentencia de 4 julio 2000, TJCE 2000\150.
- Sentencia de 8 junio 2000, TJCE 2000\122.
- Sentencia de 21 octubre 1999, TJCE 1999\245.
- Sentencia de 13 mayo 1997, TJCE 1997\89.
- SOBRE LA LIBERTAD DE ESTABLECIMIENTO.

- Sentencia de 29 abril 1999, TJCE 1999\97.
- Sentencia de 21 septiembre 1999, TJCE 1999\209.
- Sentencia de 11 mayo 1999, TJCE 1999\100.
- Sentencia de 16 julio 1998, TJCE 1998\175.
- Sentencia de 15 enero 1998, TJCE 1998\3.
- Sentencia de 24 noviembre 1998, TJCE 1998\290.
- Sentencia de 9 julio 1997, TJCE 1997\146.
- Sentencia de 12 junio 1997, TJCE 1997\123.
- Sentencia de 15 mayo 1997, TJCE 1997\90.
- Sentencia de 20 marzo 1997, TJCE 1997\56.
- Sentencia de 7 marzo 1996, TJCE 1996\43.
- Sentencia de 29 febrero 1996, TJCE 1996\29.
- Sentencia de 7 diciembre 1995, TJCE 1995\220.
- Sentencia de 12 abril 1994, TJCE 1994\49.
- Sentencia de 24 marzo 1994, TJCE 1994\43.
- Sentencia de 14 julio 1994, TJCE 1994\127.
- Sentencia de 16 noviembre 1993, TJCE 1993\172.
- Sentencia de 13 julio 1993, TJCE 1993\118.
- Sentencia de 1 julio 1993, TJCE 1993\110.

- Sentencia de 15 diciembre 1993, TJCE 1993\197.
- Sentencia de 20 octubre 1992, TJCE 1992\172.
- Sentencia de 4 octubre 1991, TJCE 1991\267.
- Sentencia de 4 octubre 1991, TJCE 1991\275.
- Sentencia de 18 abril 1991, TJCE 1991\174.
- Sentencia de 27 septiembre 1989, TJCE 1990\35.
- Sentencia de 13 julio 1989, TJCE 1990\28.
- Sentencia de 30 mayo 1989, TJCE 1989\136.
- Sentencia de 12 diciembre 1989, TJCE 1990\73.
- Sentencia de 5 diciembre 1989, TJCE 1990\68.
- Sentencia de 27 septiembre 1988, TJCE 1989\55.
- Sentencia de 20 septiembre 1988, TJCE 1989\26.
- Sentencia de 14 julio 1988, TJCE 1989\21.
- Sentencia de 14 julio 1988, TJCE 1989\12.
- Sentencia de 12 julio 1988, TJCE 1989\4.
- Sentencia de 8 diciembre 1987, TJCE 1988\49.
- Sentencia de 12 noviembre 1987, TJCE 1988\38.
- Sentencia de 9 julio 1987, TJCE 1988\4.
- Sentencia de 10 marzo 1987, TJCE 1987\50.

- Sentencia de 12 febrero 1987, TJCE 1987\36.
- Sentencia de 4 diciembre 1986, TJCE 1987\9.
- Sentencia de 23 octubre 1986, TJCE 1986\135.
- Sentencia de 15 octubre 1986, TJCE 1986\133.
- Sentencia de 10 julio 1986, TJCE 1986\120.
- Sentencia de 7 mayo 1986, TJCE 1986\81.
- Sentencia de 30 abril 1986, TJCE 1986\77.
- Sentencia de 25 febrero 1986, TJCE 1986\46.
- Sentencia de 28 enero 1986, TJCE 1986\37.
- SOBRE LAS RAZONES IMPERIOSAS DE INTERÉS GENERAL
- Sentencia de 11 de marzo de 2010, TJCE 2010, 73.
- Sentencia de 18 noviembre 2010, TJCE 2010\344.
- Sentencia de 16 de diciembre de 2010, TJCE 2010, 396.
- Sentencia de 18 noviembre 2010, TJCE 2010\344.
- Sentencia de 15 de abril de 2010, TJCE 2010, 103.
- Sentencia de 10 de marzo de 2009, TJCE 2009, 50.
- Sentencia de 19 de mayo de 2009, TJCE 2009, 147.
- Sentencia de 1 de octubre de 2009, TJCE 2009, 304.
- Sentencia de 10 de febrero de 2009, TJCE 2009, 21.

- Sentencia de 22 de diciembre de 2008, TJCE 2008, 338.
- Sentencia de 19 junio 2008, TJCE 2008\139.
- Sentencia de 19 junio 2008, TJCE 2008\139.
- Sentencia de 18 de julio de 2007, TJCE 2007, 210.
- Sentencia de 13 de septiembre de 2007, TJCE 2007, 228.
- Sentencia de 31 de enero de 2006, TJCE 2006, 29.
- Sentencia de de 9 de noviembre de 2006, TJCE 2006,
326.
- Sentencia de 21 de abril de 2005, TJCE 2005, 108.
- Sentencia de 14 de octubre de 2004, TJCE 2004, 295.
- Sentencia de 3 de octubre de 2000, TJCE 2000, 229.
- Sentencia de 29 abril 1999, TJCE 1999\93.
- Sentencia de 21 septiembre 1999, TJCE 1999\207.
- Sentencia de 21 septiembre 1999, TJCE 1999\209.
- Sentencia de 11 mayo 1999, TJCE 1999\100.
- Sentencia de 16 julio 1998, TJCE 1998\175.
- Sentencia de 9 julio 1997, TJCE 1997\146.
- Sentencia de 15 mayo 1997, TJCE 1997\90.
- Sentencia de 11 julio 1996, TJCE 1996\130.
- Sentencia de 28 marzo 1996, TJCE 1996\60.

- Sentencia de 24 marzo 1994, TJCE 1994\43.
- Sentencia de 4 diciembre 1986, TJCE 1987\9.
- Sentencia de 4 diciembre 1986, TJCE 1987\10.

10.2 TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

- Sentencia número 61/1997, de 20 marzo, RTC 1997\61.
- Auto número 180/1986 de 21 febrero, RTC 1986\180.
- Sentencias de 9 de enero de 1985, de 21 de febrero de 1986 y de 16 de febrero de 1998. GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO Y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS-RAMÓN, *Curso de Derecho Administrativo. T II*, Undécima Edición, Civitas, 2008, Madrid, p. 56.
- Sentencia número 37/1981, de 16 noviembre, RTC 1981\37.

10.3 TRIBUNAL SUPREMO.

- Sentencia de 25 mayo 2011, JUR 2011\205462.
- Sentencia de 25 marzo 2011, RJ 2011\2555.
- Sentencia de 17 noviembre 2010, RJ 2010\8541.
- Sentencia de 28 enero 2009, RJ 2009\1471 .
- Sentencia de 23 diciembre 2009, RJ 2010\1347.
- Sentencia de 7 julio 2009, RJ 2009\5912.
- Sentencia de 28 abril 2009, RJ 2009\2988.
- Sentencia de 9 marzo 2009, RJ 2009\1589.

- Sentencia de 28 de enero de 2009, BOE. núm. 77, de 30 de marzo de 2009.
- Sentencia de 8 de noviembre de 2003, RJ 2003\8045.
- Sentencia de 8 de mayo de 2002, RJ 2002\4315.
- Sentencia de 5 de diciembre de 2002, RJ 2002\10836.
- Sentencia de 28 de noviembre de 2001, RJ 2002\606.
- Sentencia de 28 noviembre de 2001, RJ 2001\9739.
- Sentencia de 28 noviembre de 2001, RJ 2001\9738.
- Sentencia de 18 de enero de 2001, RJ 2001\4134.
- Sentencia de 4 de abril de 2001, RJ 2001\3027.
- Sentencia de 17 de mayo de 2000, RJ 2000\4358.
- Sentencia de 21 de febrero de 2000, RJ 2000\3636.
- Sentencia de 3 de abril de 2000, RJ 2000\4918.
- Sentencia de 21 febrero de 2000, RJ 2000\1048.
- Sentencia de 14 marzo 2000, RJ 2000\3680.
- Sentencia de 21 febrero de 2000, RJ 2000\1957.
- Sentencia de 21 febrero de 2000, RJ 2000\1956.
- Sentencia de 21 febrero de 2000, RJ 2000\1955.
- Sentencia de 22 febrero 2000, RJ 2000\3639.
- Sentencia de 4 de octubre de 2000, RJ 2000\8189.

- Sentencia de 20 de junio del 2000, RL 2000\6382.
- Sentencia de 28 enero 2000, RJ 2000\579.
- Sentencia de 2 de octubre de 1999, RJ 1999\6978.
- Sentencia de 26 marzo 1999, RJ 1999\2642.
- Sentencia de 27 de enero de 1999, RJ 1999\1266.
- Sentencia de 10 de marzo de 1999, RJ 1999\2172.
- Sentencia de 14 de diciembre de 1998, RJ 1998\10102.
- Sentencia de 15 de diciembre de 1998, RJ 1998\ 9725.
- Sentencia de 26 de junio de 1997, RJ 1997\5381.
- Sentencia de 17de septiembre de 1997, RJ 1997, 6462.
- Sentencia de 30 de diciembre de 1997, RJ 1997\9700.
- Sentencia de 5 de julio de 1997, RJ 1997\5722.
- Sentencia de 17de septiembre de 1997, RJ 1997, 6462.
- Sentencia de 12 de noviembre de 1996, RJ 1996, 8015.
- Sentencia de 24 de abril de 1996, RJ 1996, 3659.
- Sentencia de 12 de marzo de 1996, RJ 1996, 2432.
- Sentencia de 21 de mayo de 1996, RJ 1996, 3981.
- Sentencia de 30 de diciembre de 1986, RJ 1987\1681.
- Sentencia de 12 de noviembre de 1996, RJ 1996, 8015.

- Sentencia de 24 de abril de 1996, RJ 1996, 3659.
- Sentencia de 12 de marzo de 1996, RJ 1996, 2432.
- Sentencia de 21 de mayo de 1996, RJ 1996, 3981.
- Sentencia de 16 de enero de 1996, RJ 1996, 160.
- Sentencia de 11 de noviembre de 1996, RJ 1996\9515.
- Sentencia de 11 noviembre de 1996, RJ 1996\8011.
- Sentencia de 16 de enero de 1996, RJ 1996, 160.
- Sentencia de 10 de octubre de 1996, RJ 1996\6995.
- Sentencia de 20 de febrero de 1996, RJ 1996\1378.
- Sentencia de 12 de noviembre de 1996, RJ 1996\8014.
- Sentencia de 22 de marzo de 1995, RJ 1995\2092.
- Sentencia de 4 de abril de 1995, RJ 1995, 3154.
- Sentencia de 5 de diciembre de 1994, RJ 1994\9821.
- Sentencia de 5 diciembre de 1994, RJ 1994\9820.
- Sentencia de 29 de marzo de 1994, RJ 1994\2409.
- Sentencia de 21 de febrero de 1994, RJ 1994\1192.
- Sentencia de 21 de diciembre de 1993, RJ 1993, 9653.
- Sentencia de 23 marzo 1993, RJ 1993\1631.
- Sentencia de 20 de julio de 1993, RJ 1993\5582.

- Sentencia de 16 de julio de 1992, RJ 1992\6469.
- Sentencia de 14 de abril de 1992, RJ 1992\4132.
- Sentencia de 27 de marzo de 1991, RJ 1991\2021.
- Sentencia de 31 de mayo de 1991, RJ 1991\4382.
- Sentencia de 6 de septiembre de 1991, RJ 1991\6806.
- Sentencia de 20 de febrero, RJ 1990\1333.
- Sentencia de 9 de octubre de 1990, RJ 1990\7847.
- Sentencia de 1 de septiembre de 1990, RJ 1990\7076.
- Sentencia de 1 septiembre de 1990, RJ 1990\7074.
- Sentencia de 24 de mayo de 1989, RJ 1989\3988.
- Sentencia de 2 de febrero de 1989, RJ 1989\800.
- Sentencia de 21 de noviembre de 1989, RJ 1989\8316.
- Sentencia de 28 de julio de 1989, RJ 1989\6157.
- Sentencia de 25 de enero de 1988, RJ 1988\342.
- Sentencia de 27 de octubre de 1988, RJ 1988\8291.
- Sentencia de 25 de enero de 1988, RJ 1988\339.
- Sentencia de 25 de noviembre de 1988, RJ 1988\9207.
- Sentencias de 20 de enero de 1988, RJ 1988\318.
- Sentencia de 5 de enero de 1988, RJ 1988\183.

- Sentencia de 26 de julio de 1988, RJ 1988\6330.
- Sentencia de 8 de julio de 1987, RJ 1987\6863.
- Sentencia de 21 de abril de 1987, RJ 1987\4584.
- Sentencia de 21 abril de 1987, RJ 1987\4583.
- Sentencia de 21 abril de 1987, RJ 1987\4582.
- Sentencia de 9 de febrero de 1987, RJ 1987\2916.
- Sentencia de 9 de marzo de 1987, RJ 1987\3516.
- Sentencia de 17 de julio de 1987, RJ 1987\7518.
- Sentencia de 21 abril de 1987, RJ 1987\4580.
- Sentencia de 21 de diciembre de 1987, RJ 1987\9680.
- Sentencia de 28 de enero de 1986, RJ 1986\72.
- Sentencia de 9 de julio de 1986, RJ 1986\6874.
- Sentencia de 18 de julio de 1986, RJ 1986\5127,
- Sentencia de 16 de diciembre de 1986, RJ 1987\1145.
- Sentencia de 9 de julio de 1986, RJ 1986, 6874.
- Sentencia de 16 de diciembre de 1986, RJ 1987\1546.
- Sentencia de 16 diciembre 1986, RJ 1987\1145.
- Sentencia de 16 diciembre 1986, RJ 1987\1143.
- Sentencia de 3 de mayo de 1985, RJ 1985\2892.

- Sentencia de 9 de mayo de 1985, RJ 1985\2910.
- Sentencia de 3 de mayo de 1985, RJ 1985\2891.
- Sentencia de 3 de mayo de 1985, RJ 1985\2886.
- Sentencia de 3 de mayo de 1985, RJ 1985\2885.
- Sentencia de 7 de octubre de 1985, RJ 1985\534 .
- Sentencia de 7 de octubre 1985, RJ 1985\4516.
- Sentencia de 13 de julio de 1985, RJ 1995\5094.
- Sentencia de 1 de febrero de 1985, RJ 1985\940.
- Sentencia de 10 de julio de 1985, RJ 1985\3894.
- Sentencia de 7 de octubre 1985, RJ 1985\5295.
- Sentencia de 7 de octubre 1985, RJ 1986\5513.
- Sentencia de 7 de octubre 1985, RJ 1985\5296.
- Sentencia de 14 febrero 1984, RJ 1984\1053.
- Sentencia de 21 de febrero de 1984, RJ 1984\1083.
- Sentencia de 1 de diciembre de 1983, RJ 1983\6786.
- Sentencia de 15 de marzo de 1982, RJ 1982\2121.
- Sentencia de 8 de noviembre de 1982, RJ 1982\7242.
- Sentencia de 15 marzo de 1982, RJ 1982\1704.
- Sentencia de 30 de marzo de 1982, RJ 1982\2358.

- Sentencia de 30 de noviembre de 1981, RJ 1981\5334.
- Sentencia de 3 de noviembre de 1980, RJ 1980\4253.
- Sentencia de 3 noviembre de 1980, RJ 1981\1108.
- Sentencia de 3 noviembre de 1980, RJ 1980\4252.
- Sentencia de 28 de enero de 1980, RJ 1980\284.
- Sentencia de 13 de junio de 1980, RJ 1980\3188.
- Sentencias de 14 de febrero de 1984, 3 de mayo y 7 de octubre de 1985, 13 de mayo y 16 de diciembre de 1986, 20 de enero de 1987, 27 de octubre de 1988, 24 de mayo de 1989, y 11 de noviembre de 1996. GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO Y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS-RAMÓN, *Curso de Derecho Administrativo. T II*, Undécima Edición, Civitas, 2008, Madrid, pp. 116 y 117.
- Sentencia de 9 de febrero de 1975. CHOLBI CACHÁ, FRANCISCO ANTONIO, *El régimen de la comunicación previa, las licencias de urbanismo y su procedimiento de otorgamiento. Especial referencia a las relaciones con las licencias de actividad y a la aplicación del silencio positivo*. El Consultor de los Ayuntamientos y Juzgados (La Ley), Madrid, 2010, p.186
- Sentencias de 21 de febrero de 1984, de 28 de enero de 1980, de 8 de noviembre de 1982, de 9 de julio de 1986, de 5 de enero de 1988, de 14 de abril de 1992, de 13 de junio de 1980, de 30 de noviembre de 1981, de 30 de marzo de 1982, de 1 de diciembre de 1983, de 13 de junio de 1985, de 18 de julio de 1986, de 16 de diciembre de 1986, de 26 de julio de 1988, de 8 de julio de 1987, de 6 de septiembre de 1991, de 20 de febrero y 9 de octubre

de 1990. CHOLBI CACHÁ, FRANCISCO ANTONIO, *El régimen de la comunicación previa, las licencias de urbanismo y su procedimiento de otorgamiento. Especial referencia a las relaciones con las licencias de actividad y a la aplicación del silencio positivo*. El Consultor de los Ayuntamientos y Juzgados (La Ley), Madrid, 2010, pp. 236 a 241.

10.4 TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA

➤ TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID.

- Sentencias dictadas por la Sección 2ª, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, el 17 de febrero de 2011, con números 303/2011(RJCA 2011\154), 304/2011 (RJCA 2011\532), 310/2011 (JUR 2011\170536), 309/2011 (JUR 2011\170534), 306/2011 (JUR 2011\170533), 307/2011 (JUR 2011\170532) y 311/2011 (RJCA 2011\225).

- Sentencia número 500/2007, de 13 marzo, JUR 2007\203541.

- Sentencia número 1468/2007, de 20 septiembre, JUR 2008\23387.

- Sentencia de 7 de noviembre de 2000, RJCA 2000\2372.

➤ TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CANTABRIA.

- Sentencia de 2 de mayo de 2000, RJCA 2000\1577.

- Sentencia de 20 de enero de 1997, RJCA 1997\51.

➤ TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ASTURIAS

- Sentencia de 27 de abril de 1999, RJCA 1999\972.

- TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA.
 - Sentencia de 30 de abril de 2003, JUR 2004\34358.
 - Sentencia de 2 de octubre de 1998, RJCA 1998\4022.
 - Sentencia de 11 de febrero de 1997, RJCA 1997\498.
- TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA
 - Sentencia de 23 de diciembre de 2002, JUR 2003\65028.